ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LOS

Nombres de las partes en las causas contenidas en el Volumen CLXVII

A

B

C

Página

D

E

Página

F

G

Página

R

ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CLXVII

A

B

C

era el de llevar a la práctica una serie de actos violentos contra autoridades nacionales, tendientes a su deposición y reemplazo, como así también contra los establecimientos en que ellas funcionan, actos que caracterizan el delito de rebelión — artículo 226, Código Penal —, su averiguación corresponde a la justicia federal, no obstando a ello, la circunstancia de que conjuntamente con aquéllos se hubiese planeado en la tentativa, la comisión de delitos de orden común. Página 116.

Competencia (Cuestión de). — El Congreso de la Nación no ha sido expresamente privado por el artículo 32 de la Constitución Nacional, ni por otro alguno, de la facultad de dictar leyes para reprimir los actos que importen una incitación a cometer en el territorio de las provincias, algunos de los crímenes que ofenden la soberanía y seguridad de la Nación. La competencia federal para conocer en aquéllos debe declararse conforme a la regla general del artículo 100, Constitución Nacional, y 3º, inciso 3, de la ley número 48. Página 121.

Competencia (cuestión de). — Resultando de los antecedentes del caso, que el fusilamiento de un sujeto a quien se atribuía actividades anarquistas, fué ordenado por un Teniente Coronel del Ejército que se encontraba al frente de fuerzas militares y encargado de la policía, en cumplimiento de lo dispuesto por un bando militar, el sumario instruído por homicidio a dicho Jefe con ese motivo, debe ser substanciado ante los tribunales militares, porque tal fusilamiento constituyó un acto ejecutado en servicio. Página 169.

Competencia. (Cuestión de). — Resultando de los antecedentes de un caso, que los demandados en el juicio que les ha entablado el síndico de su quiebra, son extranjeros, y que la parte actora, que reviste el carácter de una comunidad, no ha demostrado que cada una de las personas que la integran son argentinos, corresponde dirimir la contienda de competen-

cias reglamentarias de aquélla y a sus sanciones o cláusulas penales.

La aplicación de las sanciones penales a que alude la ley número 2873, estipuladas en una concesión tranviaria, no constituyen penas en el concepto del derecho criminal y cuya aplicación sólo es del resorte exclusivo de los jueces. Ellas tienen el concepto de garantías establecidas para asegurar el cumplimiento de obligaciones legales y su aplicación por el Poder Administrativo no vulnera garantía constitucional alguna. Página 145.

D

E

F

G

Garantía constitucional (art. 67, inc. 11, C. N.). — (Véase: Inconstitucionalidad de decreto).

Garantía constitucional. Arts. 16 y 17, Constitución Nacional. — (Véase: Inconstitucionalidad de ley).

Garantía constitucional (C. Nac. arts. 37, 67, incisos 11 y 108). —(Véase: Inconstitucionalidad de ley).

H

Habeas corpus. — Procede hacer lugar al recurso de "habeas corpus" en un caso en que detenido por la Justicia Militar, un ciudadano que no se presentó oportunamente a las filas a cumplir el servicio que le correspondía, se comprueba que lo comprende la amnistía general del artículo 41 de la ley 11.386. Página 46.

Habeas corpus. — Resultando de los antecedentes de un caso, que después de ordenada por el Juez de la causa la libertad de los sumariados, éstos fueron detenidos nuevamente por el Poder Ejecutivo en uso de las facultades que le confiere la ley de estado de sitio y el artículo 23 de la Constitución Nacional, no procede el recurso de amparo deducido por aquéllos, ya que pendiente del estado de sitio, tanto el Poder Judicial como el Poder Ejecutivo, actúan dentro de sus respectivas órbitas, independiente y separadamente. Página 254.

Habeas corpus. — Hallándose en estado de sitio el territorio de la República, de acuerdo con lo dispuesto por la ley 11.669, el arresto de ciertos ciudadanos ordenado por el Presidente de la República, se halla dentro de las facultades que expresamente le confiere el artículo 23 de la Constitución Nacio-

nal, por lo que el recurso de amparo deducido, debe rechazarse.

Procede sin embargo el recurso de "habeas corpus", en un caso, en que detenidas ciertas personas por la autoridad nacional, so-pretexto de haberse ordenado su arresto por el Presidente de la Nación en uso de las facultades que le confiere el estado de sitio, se comprueba, que el P. E. no ha ejercitado tales facultades.

Corresponde conocer a la justicia federal de un recurso de "habeas corpus" deducido por personas detenidas por orden del Señor Presidente de la Nación, y por otras que sin existir tal orden, se la invocó, por la policía, para justificar el arresto. (Ley 48, artículo 20). Página 414.

Habeas corpus. — (Véase: Facultad de opción).

I

Incompetencia de jurisdicción. — Resultando de los antecedentes de un caso, que las sumas cuya repetición reclaman los actores, fueron pagadas a la Dirección General de Escuelas de Entre Ríos, con facultad constitucional y legal éste para reclamarlas, percibirlas, defenderlas y administrarlas, pudiendo estar a tales fines en juicio, con prescindencia del Gobierno Provincial, a pesar del interés que éste pueda tener, la demanda que con tal fin se entabla directamente contra la provincia, debe ser rechazada. Página 389.

Inconstitucionalidad de decreto. — Los decretos del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires de Marzo y Agosto de 1929 en cuanto exigen en un caso, el pago de diferencias en impuestos que aparecen ya satisfechos, atribuyéndose efectos retroactivos, son contrarios a los artículos 3º del Código Civil y 31, 67, inciso 11 y 108 de la Constitución Nacional. Página 5.

Inconstitucionalidad de ley. (Las Nros. 3943 y 3994 de la Prov. de Buenos Aires). — Las leyes números 3943 y 3994 de la Provincia de Buenos Aires, que imponen el pago de impuestos de pavimentación, son inconstitucionales en un caso en que se ha demostrado que ellas afectan las garantías del artículo 17 de la Constitución Nacional. (Camino Témperley a Monte Grande). Página 367.

Inconstitucionalidad de ley. (Ley 3972, art. 13, inc. 1º, de la Provincia de Bs. Aires). — El artículo 13, inciso 1º de la ley 3972 de la Provincia de Buenos Aires, en cuanto toma en cuenta el total de cada hijuela, comprendidos los bienes situados dentro y fuera de la jurisdicción provincial, para fijar el porciento de cada categoría a los efectos del impuesto, no afecta los principios que contienen los artículos 104 y 108 de la Constitución Nacional.

La equivocada interpretación de una ley provincial (la número 3972 de la Provincia de Buenos Aires), como así también los posibles errores de cálculo al aplicarla, no pueden dar lugar a la jurisdicción atribuída a la Corte Suprema por los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional. Página 63.

Inconstitucionalidad de ley. (La Nº 4069 de la Provincia de Bs. Aires). Su constitucionaiidad. — La ley número 4069 de la Provincia de Buenos Aires, modificatoria de la número 3915, al establecer: "Una contribución del 30 por ciento del importe del camino pavimentado La Plata - Avellaneda, a cargo de los propietarios de los inmuebles directamente valorizados por la obra, comprendidos dentro de una zona total de mil quinientos metros de fondo a cada costado del camino, excluido el cruce de caminos y calles; y el 70 por ciento restante a cargo del Estado tomando los recursos del impuesto general de caminos", disponiendo además que "si al ajustarse las contribuciones, el tributo total sin intereses de-

bido por un inmueble de la zona rural excediese del 30 por ciento del valor que le atribuyera el padrón inmobiliario de 1907, aumentado con la supervalorización directamente reportada por la obra durante los dos años posteriores a la rehabilitación del camino... etc.", no afecta, en el caso, los principios y garantías contenidos en los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional. Página 75.

Inconstitucionalidad de ley. (La Nº 2539 de la Provincia de Entre Ríos). — El artículo 4º de la ley 2539 de impuesto a las sucesiones de la Provincia de Entre Ríos, que ordena hacer efectivo el gravamen sobre el caudal líquido partible, vulnera el principio de igualdad consagrado por el artículo 16 de la Constitución Nacional, ya que aquél incide en realidad, por la forma en que se organiza su aplicación, sobre cada hijuela, y por consiguiente, sobre cada uno de los herederos llamados a recoger la sucesión, estableciendo desigualdades entre ellos. Página 163.

Inconstitucionalidad de ley. (La Nº 722, Art. 2 de la Provincia de Mendoza). — El artículo 2º de la ley número 722 de la Provincia de Mendoza en cuanto declara inembargables las dietas legislativas, pugna con las disposiciones establecidas por la ley 9.511 que complementa al Código Civil y con los principios de los artículos 37, 67, inciso 11 y 108 de la Constitución Nacional. Página 215.

Inconstitucionalidad de multas, estipuladas en una concesión. — (Véase: Concesión tranviaria en terrenos del Puerto de la Capital).

Interpretación de ley. (La Nº 8172, Art. 73). — (Véase: Banco Hipotecario).

Jubilación ferroviaria por invalidez. — Corresponde acordar la jubilación ferroviaria por invalidez, comprobado que se solicita en un caso en que el obrero ha acreditado cinco años, ocho meses y veinte días de servicios computables, en el Ministerio de Obras Públicas, anteriores a su ingreso a los Ferrocarriles del Estado, en los cuales prestó más de un año, ya que el tiempo en que desempeñó su cargo en este último, excluye la posibilidad de que la inhabilitación para el trabajo existiera en la época que medió entre ambos empleos. Página 41.

Jurisdicción originaria de la Corte Suprema. — Tampoco procede la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, ya que, establecido por el contrato que el actor fijaba su domicilio en la provincia demandada para el cumplimiento de las obligaciones, si bien aquélla jurisdicción es improrrogable a los tribunales superiores de la Nación en el orden federal, no excluye la provincial o arbitral si por ella optasen expresa o tácitamente las partes. Página 109.

Jurisdicción originaria de la Corte Suprema. — No procede la jurisdicción originaria de la Corte Suprema en un caso en que las partes, —una sociedad y la provincia de Córdoba—, determinaron por contrato la jurisdicción arbitral para dirimir todas las dificultades en el cumplimiento e interpretación de la concesión.

Tampoco procede aquélla por distinta vecindad, si como resulta del contrato, los concesionarios determinaron su domicilio legal en la ciudad de Córdoba para todas sus relaciones con los poderes públicos y autoridades de la Provincia. Página 169.

L

M

P

R

T

Transporte de materiales. — Resultando de los antecedentes del caso, que los materiales transportados por la empresa actora fueron empleados en los afirmados de la ciudad de La Plata, adquiridos de particulares y trasladados por cuenta del Poder Ejecutivo Provincial, situación ésta ajena a la contemplada por el artículo 10 de la ley reglamentaria de concesiones número 5315, deben desestimarse las pretensiones de la demandada, quien sostiene encontrarse amparada por la franquicia legal. Página 18.

Tribunal arbitral. — La jurisdicción federal por distinta vecindad, no procede en un caso en que la actora ha constituído domicilio especial para todos los efectos del contrato, en la provincia demandada, y además, ha pactado la jurisdicción arbitral, circunstancias que comportan la renuncia a aquel fuero. Página 109.

Tribunal militar. — (Véase: Competencia, cuestión de).

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACION DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLXVII — ENTREGA PRIMERA

BUENOS AIRES

ANTONIO GARCIA - IMPRESOR

Calle Perú, [illegible]

1933

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACION

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACION DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLXVII — ENTREGA PRIMERA

BUENOS AIRES
ANTONIO GARCIA - IMPRESOR
Calle Perú, 856 - 58
1933

Sociedad Anónima Luis Magnasco y Compañía contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de sumas pagadas por contribución territorial.

Sumario: 1º Persiguiéndose en un caso, la repetición de un impuesto pagado, mediante la declaratoria de inconstitucionalidad del mismo, surge la competencia de la jurisdicción federal con arreglo a lo dispuesto por el artículo 100 de la Constitución Nacional.

2º Los decretos del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires de Marzo y Agosto de 1929 en cuanto exigen en un caso, el pago de diferencias en impuestos que aparecen ya satisfechos, atribuyéndose efectos retroactivos, son contrarios a los artículos 3º del Código Civil y 31, 67, inciso 11 y 108 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

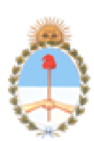
Buenos Aires, Febrero 18 de 1931.

Suprema Corte:

La sociedad anónima Luis Magnasco y Cia. Ltda. demanda a la provincia de Buenos Aires por devolución de sumas pagadas en concepto de contribución territorial, sosteniendo que los actos administrativos que dieron lugar al cobro de dichas sumas carecen de valor por estar en oposición a prescripciones del Có-

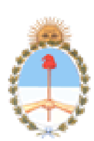
HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



digo Civil. La provincia demandada, al contestar el traslado que le fué conferido, alegó la incompetencia de Vuestra Excelencia para conocer de los hechos invocados en la demanda con referencia a la legalidad o ilegalidad de la interpretación dada a la ley de contribución territorial por las autoridades provinciales.

En mi opinión, la excepción de incompetencia es procedente con arreglo a la jurisprudencia establecida por Vuestra Excelencia en reiterados fallos sentando la doctrina de que la jurisdicción originaria que le acuerda el artículo 100 de la Constitución Nacional para conocer en los asuntos entre una provincia y los vecinos de otra se ejerce, de conformidad con lo que dispone el artículo 1º, inciso 1º de la ley número 48, en las causas de naturaleza civil nacidas de estipulación o contrato o regidas por el derecho común, de las que están excluídas las que versen sobre la ilegalidad del pago de impuestos y de los procedimientos observados al respecto por las autoridades respectivas, respondiendo esta exclusión a que los actos de los funcionarios provinciales encargados del cumplimiento de sus propias leyes no pueden ser sometidos al juicio de esta Corte Suprema (Fallos, tomo 7, página 373; tomo 102, página 436; tomo 121, página 40; tomo 134, página 401; tomo 140, página 34).

El fundamento de la expresada doctrina mantenida por este alto Tribunal desde hace cincuenta años, toma de base el respeto que merecen las autonomías de provincia en todos los poderes no delegados a la Nación, y cuando una de ellas es traída a juicio la jurisdicción originaria atribuída a la Corte Suprema está supeditada a restricciones que son inherentes al sistema de gobierno establecido por la Constitución, quedando circunscripta a los casos en que la provincia es demandada como persona jurídica y excluídas de esa jurisdicción las causas en que se ponen en cuestión los actos públicos realizados por los funcionarios provinciales.

En el caso de autos, la acción deducida por repetición de sumas pagadas indebidamente involucra el juzgamiento de actos administrativos realizados por el Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires, en su función de poder público y en cumplimiento de leyes de la misma provincia, de lo que se desprende que la procedencia o improcedencia de la acción instaurada obligaría a Vuestra Excelencia a pronunciarse sobre la validez o nulidad de los actos tachados de nulos, sin que se hubiera agotado la jurisdicción local para decidir acerca de esas cuestiones, como es indispensable, quedando reservada a la jurisdicción originaria de V. E. conocer de las decisiones que dicten los tribunales de provincia cuando hubiere lugar al recurso que autoriza el artículo 14 de la ley 48 (Fallos, tomo 154, página 250).

El fallo de Vuestra Excelencia (tomo 154, página 162) en que la sociedad demandante apoya la competencia atribuída a V. E. no sirve a ese objeto, puesto que la consideración que prevaleció para entrar a conocer en el caso resuelto consistió en que el actor no era la persona obligada al pago del impuesto, sino un tercero que había adquirido la propiedad de acuerdo con los certificados expedidos por las oficinas respectivas, por lo cual no era justo hacerle soportar los descuidos o ineficacia de los encargados de organizar la percepción de la renta.

Por las consideraciones expuestas, pido a Vuestra Excelencia se sirva declarar que la presente causa no corresponde a su jurisdicción originaria.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 28 de 1932.

Y Vistos:

Esta causa seguida por la Sociedad Anónima Luis Magnasco y Cía. Limitada contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de impuesto territorial, de la cual resulta:

Que a fs. 46 comparece el doctor Aurelio F. Amoedo en representación de la sociedad nombrada entablando demanda contra la Provincia de Buenos Aires por restitución de la suma de cuatro mil setecientos veintiséis pesos moneda nacional, sus intereses y las costas a mérito de las siguientes razones:

Que el Fisco de la Provincia a raiz de una denuncia exigió de su representada el pago de la contribución territorial sobre dos fracciones de campo ubicadas en el Partido del Tandil, próximas a las estaciones Fulton e Iraola, donde la sociedad tiene instaladas sus fábricas de lechería y cremería.

Que el Fisco ha aducido para cobrar el aumento, que en las fracciones referidas existen edificios no incluídos en las avaluaciones de los inmuebles, por cuya razón los tasan de nuevo en cuarenta y dos mil quinientos pesos moneda nacional cada uno, dando efecto retroactivo a dicha tasación para hacerla efectiva diez años atrás, esto es, desde 1918 a 1928.

Que sobre dichos inmuebles se ha abonado siempre hasta el últimos años de los designados el impuesto territorial que les correspondía como propiedades rurales. No se ha hecho construcción alguna nueva en aquéllas y los edificios existentes datan de treinta años atrás.

Que su mandante adquirió tales inmuebles conjuntamente con otros más de la S. A. La Tandilera Ganadería y Productos de Lechería el 30 de Noviembre de 1923, pagando por cada uno de ellos la suma de cincuenta mil pesos moneda nacional; y la Dirección de Rentas que despachó sin observación el correspondiente certificado, estuvo por consiguiente, conforme con la avaluación que arrojaban los registros públicos respecto de tales inmuebles, no pudiendo imputarse a su mandante mala fe alguna porque aquéllos figuraran con una valuación inferior a la que pretende asignarle hoy el Fisco.

Que concurre además el antecedente de que su mandante el año 1926 al presentar las fichas correspondientes al valor de los bienes de que se trata, señaló a cada una de las fracciones en

concepto de mejoras y edificios la suma de cuarenta mil pesos moneda nacional y no estuvo en sus manos impedir que las propias autoridades fiscales redujesen la tasación por debajo de la asignada por el propietario. Ahora el Fisco pretende valuarlas de nuevo no sólo respecto del futuro sino con efecto retroactivo de diez años atrás, esto es, a una época en que su mandante no era dueño de ellas, reclamando el pago del impuesto por todo ese lapso de tiempo.

Que las boletas de recibo acompañadas justifican el pago por su representada de los impuestos desde la fecha que es propietaria, (años 1923 a 1928) sin observación alguna por parte de la Dirección de Rentas. Se ha visto ahora obligada a pagar un nuevo impuesto de contribución sobre la misma propiedad no sólo por los años 1923 a 1928 sino también a partir del año 1918 y sin que siquiera se haya deducido de la nueva exigencia lo ya satisfecho.

Que es un principio general de derecho y así lo establece el art. 3º del Código Civil que las leyes disponen para lo futuro, no tienen efecto retroactivo ni pueden alterar los derechos ya adquiridos, con menos razón podría un decreto del Poder Ejecutivo surtir ese efecto sobre actos realizados no en violación sino de conformidad con las leyes de la Provincia que sus mandantes han cumplido estrictamente.

Que el impuesto territorial no es un derecho real desde que éstos sólo pueden ser creados por la ley civil (arts. 2502 y 2503, Código Civil), y la pretensión del Gobierno de Buenos Aires en tal sentido importaría violar el inciso 11 del art. 67 de la Constitución Nacional.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte corrióse a fs. 49 vta. traslado de la demanda el cual fué evacuado a fs. 59 por el doctor Roberto Parry en representación de la Provincia de Buenos Aires pidiendo se declare la incompetencia de esta Corte para conocer en la causa y subsidiariamente el rechazo de la acción, con costas en ambos casos, y al efecto expone:

Que, desde luego, la Corte carece de competencia para co-

nocer de los hechos y argumentos aducidos en la demanda respecto de la legalidad o ilegalidad de la interpretación dada a la Ley de Contribución Territorial por las autoridades provinciales en el expediente administrativo que acompaña y cuyas constancias reproduce a fin de incorporarlas a la *litis*.

Que la sociedad actora intervino en la tramitación del expediente número 34.230 que es análogo al número 39.763. En aquél la sociedad Luis Magnasco y Cía., abonó la diferencia de impuesto mientras que en el presente caso pretende reclamar la devolución del pago. En aquel caso no formuló reclamación contra la decisión fiscal, mientras que ahora entabla una demanda.

Que la ley provincial número 3901 establece el procedimiento a seguir en los casos de reclamaciones contra el impuesto de contribución territorial y reglamenta los recursos que el interesado puede interponer, o sea el de apelación ante el P. Ejecutivo y finalmente el recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia. La sociedad actora se avino a ese procedimiento e interpuso apelación ante el P. Ejecutivo aunque de la resolución de éste no interpuso recurso a la Corte. Pero esta circunstancia no modifica la situación porque aceptado el procedimiento de la ley número 3901 la decisión final que está firme hace cosa juzgada para el interesado e importó la renuncia del fuero federal.

Que tampoco surge la competencia de la Corte del hecho de haberse invocado el art. 3º del Código Civil porque éste se refiere a las relaciones de derecho privado sin comprender las leyes provinciales de orden administrativo.

Que la escritura de transferencia se otorgó el 30 de Noviembre de 1923, y no se trató de la venta de un inmueble sino de la transmisión del activo y pasivo de la Sociedad "La Tandilera". Por tanto debe contemplarse una doble situación: los pagos efectuados por los años 1918 a 1923 se refieren a la época anterior a la transferencia mencionada y sólo a ellos podría aplicarse la jurisprudencia sentada en el caso de la "Papelera Argentina", si concurrieran, lo que niega, las mismas circunstancias de hecho.

En cuanto a las cuotas de 1924 en adelante nada tiene que hacer en el presente caso la invocación del fallo mencionado porque el inmueble ya pertenecía a la sociedad actora.

Que reproduce los fundamentos de la resolución administrativa que imponía a la actora la obligación de pagar la contribución por las accesiones existentes en el inmueble. Aquélla ha reconocido en los expedientes números 65.879 y 80 que está obligada al pago por los años 1926 y siguientes, siendo incomprensible que después de ese reconocimiento expreso haga extensiva su reclamación a los mencionados años.

Que en cuanto a los años 1924 y siguientes la demanda no contiene fundamentos que originen la competencia de la Corte, pues no existe la posibilidad de que el art. 3º del Código Civil pueda invocarse en materia de impuestos cuando se trata de cobrar a un contribuyente el importe de diferencias realmente adeudadas. El cobro de un impuesto no constituye causa civil, pues no deriva el derecho que se invoca de una estipulación o de un contrato.

Que abierta la causa a prueba, fs. 62 vta., se produjo la que expresa el certificado de fs. 73 vta., alegándose sobre el mérito de la misma a fs. 79 y fs. 83. A fs. 87 vta. se llamó autos para definitiva; y

Considerando:

Que los antecedentes relacionados dejan establecido que la presente demanda tiende a obtener de la Provincia de Buenos Aires la devolución de una suma de dinero exigida a título de impuesto de contribución directa por los años 1918 a 1928, pagada bajo protesta y que la sociedad actora impugna como contrario al art. 3º del Código Civil y al art. 67 inciso 11 de la Constitución Nacional.

Que este fundamento de la acción que no se dirije a impedir la percepción del impuesto sino a repetir el cobro indebido me-

diante la declaratoria de inconstitucionalidad del mismo, constituye un caso judicial de evidente competencia de la jurisdicción federal, toda vez que, con arreglo al art. 100 de la Constitución Nacional, corresponde a la Corte Suprema y a los Tribunales inferiores de la Nación el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por aquélla, correspondiendo a la Corte Suprema la jurisdicción originaria en los asuntos en que alguna provincia sea parte según los términos expresos del art. 101. (Fallos, tomo 148, pág. 66).

Que no obsta al ejercicio de esta jurisdicción el carácter administrativo que se atribuye en el caso a las decisiones gubernativas con que se procedió al cobro del impuesto de referencia, porque las disposiciones de este origen no puedan alterar la jurisdicción de los Tribunales Federales regidos por la Constitución y las leyes de la Nación, sin que influya, al respecto, la circunstancia de que se pida en la demanda la revocación de un acto ejecutivo recaído sobre materia de régimen puramente provincial, cual lo son el decreto del P. Ejecutivo y la ley de impuestos de contribución directa, pues la jurisprudencia constante de este Tribunal se ha pronunciado, asimismo, en reiteradas decisiones, en el sentido de que la Corte Suprema es competente para entender en una dmanda contra una provincia por devolución de impuestos pagados en virtud de una ley provincial cuya inconstitucionalidad se alega. La autonomía económica o de cualquier otro género del gobierno propio de las provincias, no autoriza a dar a sus leyes o decisiones sobre impuestos, ni de otra cualquier clase, la virtud de substraerlas del legítimo contralor del Poder Judicial de la Nación para que éste se pronuncie sobre su constitucionalidad y validez cuando se produzca un caso judicial. Fallos, tomo 148, pág. 66 y los allí citados.

Que la circunstancia de que en la presente causa se haya fundado la invalidez del decreto del P. Ejecutivo que decidió el cobro del impuesto en lo determinado por el art. 3° del Código Civil, no la substrae a la competencia que corresponde a esta Corte en virtud de lo dispuesto por el art. 100 de la Constitu-

ción Nacional, desde que por una parte la omisión en la aplicación del susodicho principio plantea una cuestión de especie constitucional, puesto que afectaría los fundamentos consagrados por los arts. 67 inciso 11, 108 y 31 de nuestra Carta Orgánica; y por otra, la privación de un derecho adquirido derivado de una disposición legislativa o de un decreto administrativo se confundiría, como lo ha declarado esta Corte, con la privación del derecho de propiedad garantizado por el art. 17 de la Constitución. Fallos, tomo 155, pág. 156 y tomo 152, pág. 268.

Que concurre, además, la circunstancia de que la cuestión constitucional ha sido directamente planteada, en el sentido de no ser indispensable, para llegar a considerarla y resolverla, el examen previo de puntos vinculados a la legalidad o ilegalidad de la ley local aplicada o de su conformidad con la Constitución del Estado cuyo conocimiento exclusivo es del resorte local.

Que, determinada la competencia por razón de la materia, no puede admitirse la defensa opuesta por la Provincia en el sentido de que la jurisdicción federal haya sido prorrogada en virtud de lo establecido por la ley provincial número 3901. Consta, efectivamente, en los expedientes administrativos agregados, que la sociedad actora, producida por la Dirección de Rentas la resolución adversa a sus pretensiones, dedujo apelación de la misma ante el P. Ejecutivo y que luego de confirmada aquélla abonó el impuesto bajo protesta deduciendo posteriormente la presente acción de repetición.

Que, de la circunstancia de haberse interpuesto la referida apelación ante el Poder Ejecutivo no se infiere que el ánimo de la actora fuera producir la prórroga de jurisdicción que se pretende. Antes bien, del hecho mismo de no haber llevado su conflicto a la Corte local, como se lo permitía la ley, debe por el contrario deducirse que su propósito fué agotar dentro de la Provincia la jurisdicción administrativa sin admitir empero la judicial que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte le hubiera cerrado el camino del fuero nacional; y

Considerando:

En cuanto al fondo de la cuestión: Que los hechos en virtud de los cuales esta causa se ha formado, son los siguientes: a), la demandante es propietaria de dos fracciones de campo ubicadas en las proximidades de las estaciones Iraola y Fulton, Partido del Tandil, Provincia de Buenos Aires, adquiridas por ella con fecha 30 de Noviembre de 1923 de la Sociedad Anónima "La Tandilera", Ganadería y Productos de Lechería; b), sobre dichos bienes la actora ha abonado siempre hasta el año 1928 el impuesto territorial, como se encuentra acreditado en autos mediante los correspondientes recibos otorgados por la Dirección de Rentas; c), en Julio del año 1928 se formuló la denuncia de que tales inmuebles habían estado en infracción respecto de la avaluación, pues al fijarles la que correspondía se había prescindido de los edificios existentes en los mismos; d), que tales construcciones existen en los inmuebles desde hace más de treinta años, sin que el Fisco las haya tomado en consideración a los fines de la avaluación, ni aun después que el propio actor el año 1926 las denunció fijándoles el valor de cuarenta mil pesos moneda nacional a las existentes en cada uno de los inmuebles; e), que el decreto del Gobierno de la Provincia y su representante en esta causa han reconocido que no hubo mala fe ni ocultación por parte de la sociedad Magnasco en lo referente a la avaluación del inmueble; f), que, ello no obstante, las autoridades de la Provincia al modificar la avaluación, no sólo obligan a la actora a pagar un nuevo impuesto de contribución desde el año 1923, fecha de la adquisición de las propiedades, sino también desde el año 1918, es decir, con anterioridad a aquella adquisición.

Que, la actora fundada en el precepto del art. 3° del Código Civil sostiene que el decreto del Gobierno de la Provincia que le ordena satisfacer el impuesto desde los años 1918 a 1928, esto es, con efecto retroactivo, altera el fin producido por los actos de pago de esos mismos impuestos puntualmente realiza-

dos durante cada uno de esos mismos años, de conformidad con las leyes vigentes en la Provincia.

Que el mero hecho de que una ley de impuesto tenga carácter retroactivo, ha dicho esta Corte Suprema, no constituye una causa de invalidación de la misma, porque a falta de otras objeciones la Legislatura puede hacer de los hechos pasados la base de su acción tanto como de los que todavía no han sucedido. Y en el mismo sentido ha declarado que aun bajo el imperio de cláusulas constitucionales de mayor amplitud que las nuestras en lo relativo a la prohibición de la retroactividad, como son las consagradas en la Constitución de los Estados Unidos de Norte América, se ha considerado que los impuestos pueden ser retroactivos porque en sus efectos prácticos someten al gravamen las propiedades sujetas a él para responder a las exigencias del Estado y es lícito, a la Legislatura, hacer de una manera indirecta lo que está facultada para hacer directamente. (Fallos, tomo 152, página 268).

Que este poder de los gobiernos de Estado para sancionar leyes retroactivas no es, sin embargo, absoluto y reconoce las limitaciones que nacen de la existencia de otras garantías consagradas en la misma Constitución Nacional. En tesis general, ha dicho esta Corte, el principio de la no retroactividad no es de la Constitución sino de la ley. Es una norma de interpretación que deberá ser tomada en cuenta por los Jueces en la aplicación de las leyes pero no liga al Poder Legislativo que puede derogarla cuando el interés general lo exija. Esta facultad de legislar hacia el pasado no es, sin embargo, ilimitada. El Congreso podrá hacer que la ley nueva destruya o modifique un mero interés, una simple facultad o un derecho en expectativa ya existente y los Jueces, investigando la intención de aquél podrán a su vez atribuir a la ley ese mismo efecto. Pero ni el legislador ni el Juez pueden en virtud de una ley nueva o de su interpretación, arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior. En este caso el principio de la no retroactividad deja de ser una simple norma legal

para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad. (Fallo citado).

Que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, a pesar de hallarse al día la sociedad actora en el pago del impuesto inmobiliario en cuanto a los dos inmuebles en cuestión, le ha exigido un nuevo pago por diez años de esos mismos impuestos fundada en el error de avaluación en que los funcionarios fiscales habían incurrido respecto de aquéllos. No existe objeción valedera que oponer al ejercicio de tal derecho en relación a las cuotas del impuesto que han de ser percibidas en el futuro, pero no puede decirse lo propio respecto del pasado, toda vez que tal solución privaría al contribuyente del efecto liberatorio ínsito en la boleta de recibo otorgado por el Gobierno.

Que si bien los impuestos no son obligaciones que emergen de los contratos, pues su imposición y la fuerza compulsiva para el cobro son actos de gobierno y de potestad pública, no puede desconocerse, sin embargo, que el acto del pago crea una situación contractual entre el Estado y el Contribuyente exteriorizada por el recibo que el primero otorga al segundo y por virtud del cual el deudor obtiene del Fisco la liberación de su obligación y este último queda desprovisto de todo medio legal para reclamarle de nuevo el cumplimiento de aquélla. (Código Civil, art. 505, incisos 1º y 3º).

Que el efecto liberatorio del pago constituye un derecho patrimonial adquirido respecto del impuesto satisfecho y no ha podido ser desconocido por el decreto cuya invalidez se persigue sin contrariar el precepto contenido en el art. 3º del Código Civil que como se ha dicho, en tales casos, se confunde con la inviolabilidad de la propiedad asegurado por el art. 17 de la Constitución Nacional.

Que ni el decreto aludido ni la ley interpretada por él, podían contener precepto alguno que alterara las disposiciones del Código Civil sobre los efectos del pago y, por consiguiente, también pugnaría con los arts. 31, 67 inciso 11 y 108 de la Constitución Nacional.

Que la demandada no puede aducir para justificar el decreto que ordena un nuevo pago de un impuesto ya satisfecho, ni la posibilidad de una infracción cometida por el contribuyente, ni la de un error por parte suya. Lo primero porque el Fisco dispone de los medios adecuados que le concede la ley para fijar con exactitud el valor de los inmuebles sin dependencia de la voluntad del propietario, y lo segundo, porque si se admitiera como causa válida el error posible en la tasación practicada por el Fisco después de exigido y satisfecho el tributo, se crearía una situación de verdadera incertidumbre para el contribuyente y una grave perturbación en las transacciones que tuvieran por objeto la fortuna inmobiliaria dentro de la Provincia, pues con un sistema de ese tipo no sería posible saber nunca al comprar, al vender o al constituir derechos reales si se adeudan o no impuestos de contribución directa.

Que esta Corte, examinando los casos en que fuera dable admitir la existencia de derechos adquiridos en materia de impuestos ha dicho, (tomo 152, pág. 268): Tal sería la hipótesis de que mediante una concesión se hubiera concertado una liberación de impuestos o se hubiera asegurado el derecho de pagar uno menor durante el tiempo de subsistencia de aquélla y aun lo más frecuente todavía de que el Estado mediante la intervención de sus funcionarios hubiesen aceptado la liquidación presentada por el deudor del impuesto o hubiese otorgado el correspondiente recibo de pago. En esta causa es de estricta aplicación la doctrina encerrada en las palabras transcriptas. Doctrina del fallo tomo 154, pág. 162.

Que habiéndose manifestado dispuesta la actora a pagar el impuesto de acuerdo con la nueva valuación a partir del año 1926 en adelante (expedientes agregados), procede deducir de la cantidad reclamada en la demanda la suma que corresponda.

En su mérito y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 784, 792, 794 y sus concordantes del Código Civil, oído el señor Procurador General, se declara que las decisiones del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires de Marzo y Agosto de

1929 de que instruyen los expedientes agregados son contrarias a los artículos 3º del Código Civil y 31, 67 inciso 11 y 108 de la Constitución Nacional y, por consiguiente, se hace lugar a la demanda condenándose a aquélla a restituir dentro del plazo de veinte días la suma reclamada con la deducción autorizada por el último considerando previa la liquidación correspondiente y sus intereses desde el día de la notificación de la demanda.

Notifíquese y repuesto el papel archívese.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.— LUIS LINARES.

Ferrocarril del Sud contra la Provincia de Buenos Aires, por cobro de pesos.

Sumario: Resultando de los antecedentes del caso, que los materiales transportados por la empresa actora fueron empleados en los afirmados de la ciudad de La Plata, adquiridos de particulares y trasladados por cuenta del Poder Ejecutivo Provincial, situación ésta ajena a la contemplada por el artículo 10 de la ley reglamentaria de concesiones número 5315, deben desestimarse las pretensiones de la demandada, quien sostiene encontrarse amparada por la franquicia legal.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 28 de 1932.

Y Vistos:

Los presentes autos seguidos por la Empresa del Ferrocarril del Sud contra la Provincia de Buenos Aires, por cobro de pesos, de los que resulta:

Que a fojas 11 se presenta don T. Ricardo Lapeyre, quien en representación de la empresa aludida entabla demanda contra la Provincia de Buenos Aires por cobro de la suma de pesos 17.207.18 moneda nacional que le adeuda en concepto de fletes por transporte de materiales destinados a la Municipalidad de la ciudad de La Plata y de los cuales dicho Gobierno se hizo cargo.

Agrega que los fletes motivo de la acción se hallan especificados en las planillas que adjunta, habiendo sido presentadas las cuentas respectivas al Gobierno de la Provincia, el cual sólo ha abonado algunas por un importe del 50 % del reclamado, con la consiguiente protesta de su representada, faltando satisfacer además el importe total de las demás que detalla.

Que la demandada ha pretendido ampararse al efectuar la empresa los respectivos reclamos, dentro de los beneficios establecidos por la ley número 5315, los que no le alcanzan por destinarse los materiales transportados a la construcción de obras realizadas por cuenta de terceros, no obstando a ello la circunstancia de que ella en virtud de convenciones con dichos terceros tomase a su cargo los transportes.

Solicita, en consecuencia, se condene oportunamente a la demandada al pago de la suma reclamada, intereses y costas.

Corrido traslado de la demanda a fojas 15 vta., se contesta ella a fojas 26 por el doctor Rodolfo Moreno, quien en representación de la Provincia de Buenos Aires solicita su rechazo.

con especial condenación en costas. Agrega que la cuenta número 10.805 y no 10.850 aludida erróneamente por la actora, fué satisfecha en 16 de Diciembre de 1930, y que en cuanto a las números 10.683 y 10.745 a que se refiere la acción se encuentran reservadas a créditos suplementarios dependientes de sanción legislativa.

Que por otra parte la Provincia de Buenos Aires ha invocado la ley concesión del Ferrocarril del Sud de 24 de Mayo de 1867 para pagar los fletes reclamados con una rebaja del 50 %, ley concesión cuyo artículo 6° establece: "La correspondencia pública será conducida gratis por el ferrocarril y la tropa y toda clase de materiales o efectos del Gobierno a medio precio del establecido para el público". En consecuencia, y habiéndose destinado los materiales transportados para servicios públicos, los alcanzaba el beneficio aludido.

Que a fojas 31 vta. se abre juicio a prueba, durante cuyo término se aportan los elementos informados a fojas 83, sobre cuyo mérito sólo alega la actora, fojas 89. A fojas 93 vta. se llaman autos para sentencia; y

Considerando:

Que la única defensa que podría tener valor legal, entre las deducidas por la Provincia de Buenos Aires, es la referente a las franquicias que se reservó en la primitiva ley de concesión, cuyo artículo 6° se ha transcripto, ya que es evidente el carácter nacional del ferrocarril explotado por la empresa actora, inciso 3°, artículo 3°, ley número 2873.

Que aun bajo este punto de vista no es tampoco sostenible el derecho invocado por la demandada a la rebaja de fletes, ya que dicho beneficio, como se desprende de la cláusula invocada se refiere al transporte de efectos del Gobierno, es decir, a materiales pertenecientes a la Provincia y aprovechados directamente por ella. Otra interpretación más extensiva sería poner en manos del gobierno provincial aquella rebaja a los materiales

e implementos destinados a todas las obras de carácter municipal o particular, pues bastaría, al efecto, que el Poder Ejecutivo adquiriese previamente dichos elementos, para trasladarlos por su orden al sitio de la obra respectiva.

Que en el caso de autos se trata de elementos empleados en los afirmados de La Plata, adquiridos de particulares y trasladados por cuenta del Poder Ejecutivo, como se desprende de todas las constancias de autos.

Que no encuadrando las circunstancias en las que fueron realizados los transportes que han motivado el litigio, dentro de los contemplados por el art. 10 de la ley reglamentaria de concesiones número 5315, ni aun dentro de la propia ley de concesión provincial, y resultando demostrado por otra parte en autos que los transportes en cuestión fueron efectuados por cuenta de la demandada, a mérito de los términos de la contestación (fs. 26) y de los pagos ya efectuados, la presente acción debe prosperar por el importe reclamado con deducción de las partidas aludidas a fs. 31 de acuerdo con lo que disponen los artículos 162 y 202 del Código de Comercio.

En su mérito se resuelve que la Provincia de Buenos Aires debe pagar a la Empresa del Ferrocarril del Sud dentro del término de treinta días, la suma de pesos once mil novecientos cuarenta y siete, con sesenta y cinco centavos moneda nacional, más sus intereses legales a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde el día de la notificación de la demanda. Las costas por su orden, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

Don E. Conte Grand contra don Emilio J. Resuene, por cobro de pesos. Contienda de competencia.

Sumario: Resultando de los antecedentes de un caso en que se ejercitan acciones personales, que se fijó explícitamente un lugar a los efectos del cumplimiento de obligaciones convenidas, es al Juez de ese lugar a quien corresponde el conocimiento de aquéllas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE PAZ

Lobería, Octubre 19 de 1931.

Por presentado y parte téngasele al recurrente don Emilio J. Resuene, con su domicilio legal constituído, atento el pedido formulado en el acta de fs. 1 y la Jurisprudencia sentada por el Superior en el expediente número 2895, que tramita por ante este mismo Juzgado y lo dispuesto en el art. 428 último apartado y sus concordantes del Código de Procedimientos y bajo la responsabilidad de la parte actora, tiene por planteana la cuestión de competencia por inhibitoria, que establece el artículo citado y considerando de la resolución del magistrado aludido, del expediente predicho y previa vista al Síndico Municipal, líbrese al señor Juez de Paz exhortante de la sección primera de la Capital Federal oficio, acompañando los recaudos que establece el art. 434 del Código de Procedimientos, para que el Juez de Paz de dicha Capital se inhiba de seguir entendiendo en el juicio seguido por la sucesión E. Conte Grand contra Emilio J. Resuene, sobre cobro de pesos y remita a este Juzgado las actuaciones emergentes, en virtud de haberse probado el domicilio real del demandado en orden a lo que establece el artículo 89 del Código Civil. Notifíquese. — *Tomás D'Onofrio*. — Ante mí: *Pedro R. Frasquelli*.

AUTO DEL JUEZ DE PAZ

Buenos Aires, Junio 17 de 1932.

Autos y Vistos:

Para resolver sobre la inhibitoria que por incompetencia de jurisdicción plantea el señor Juez de Paz de Lobería en su exhorto de fojas 13; y

Considerando:

Que el pago de las mercaderías cuyo importe se reclama en este juicio debe hacerse en la Capital Federal de acuerdo a la cláusula inserta en la factura de fojas 2 bajo cuya condición se realizó la venta.

Por ello y atento lo dispuesto en el artículo 4º, apartado 4º del Código de Procedimientos y 1197 del Código Civil, resuelvo mantener la competencia del suscripto para entender en estos autos, no haciendo lugar a la inhibitoria planteada por el señor Juez de Lobería, a quien se oficiará con transcripción del presente, requiriéndole para que, dando por trabada la cuestión de competencia, remita los antecedentes a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Código le Procedimientos, art. 419, ley número 4055, artículo 9º, inciso d). — *A. Zampini.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 28 de 1932.

Suprema Corte:

En la causa seguida por la sucesión E. Conte Grand contra Emilio J. Resuene, sobre cobro de pesos provenientes de mercaderías vendidas por la parte actora al demandado, quien tiene

su domicilio en Lobería (Provincia de Buenos Aires), se ha trabado cuestión de competencia entre los Jueces de Paz de dicha localidad y de la Capital Federal, donde se inició la demanda, atribuyéndose ambos jurisdicción en la causa, en razón, el primero, del domicilio del deudor, y por el lugar del cumplimiento de la obligación, el segundo.

Aunque la enunciación que a este respecto contiene la factura de fojas 2 de los autos de la Capital, nada prueba toda vez que dicha factura no aparece firmada o conformada por el demandado, es de tenerse en cuenta que éste, en carta dirigida al actor (fojas 15 de los autos expresados), ha manifestado que su deuda la saldaría remitiéndole todo su importe o lo que le fuera posible.

Tal afirmación implica fijar la voluntad de las partes respecto a la forma y modo de cumplir el contrato y es, en los términos del art. 218, inciso 4° del Código de Comercio, como acto posterior a la contratación "la mejor explicación de la intención de las partes al tiempo de celebrar el contrato".

Designado así el lugar del cumplimiento de la obligación que se demanda, corresponde a los Jueces de ese lugar el conocimiento de la causa. (Código Civil, arts. 747 y 1212).

Por ello, soy de opinión que, ejercitando V. E. las facultades conferidas por el art. 9° de la ley 4055, debe dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez de Paz de la Capital Federal.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 30 de 1932.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia por inhigitoria trabada entre los Jueces de Paz de esta Capital y de Lobería, Provincia

de Buenos Aires, para entender en el juicio que por cobro de pesos sigue la sucesión de E. Conte Grand contra Emilio Resuene; y

Considerando:

Que se trata en el *sub lite* de una acción personal y de ello deducen los Jueces en contienda los fundamentos de sus respectivas jurisdicciones para entender en la causa, por cuanto uno de ellos es el del lomicilio del demandado y el otro el del lugar de la celebración y cumplimiento del contrato.

Que de la carta agregada a fs. 15 de los autos principales resulta que el deudor ha manifestado que saldaría su deuda remitiendo al actor todo su importe o lo que le fuera posible.

Que tal afirmación implica fijar su voluntad respecto a la forma y modo de cumplir el contrato, y es en los términos del artículo 218, inciso 4º del Código de Comercio, como acto posterior a la contratación "la mejor explicación de la intención de las partes al tiempo de celebrar el contrato".

Que es jurisprudencia constante y reiterada de esta Corte que el Juez competente para conocer de los pleitos en que se ejercitan acciones personales, es el del lugar convenido explícita o implícitamente por las partes para el cumplimiento del contrato, cualesquiera que sean las prestaciones que se demanden, principales o accesorias. (Código Civil, art. 1212 y correlativos. Fallos, tomo 159, pág. 172 y pág. 424, y los allí citados).

Por ello y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General se declara que el Juez competente para conocer en el *sub judice*, es el de Paz de la Capital, a quien en consecuencia se remitirán los autos, avisándose al de Lobería en la forma de estilo.

R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SA-
LAVALLE. — JULIÁN V. PERA
LUIS LINARES.

NOTAS

Con fecha cuatro de Noviembre de mil novecientos treinta y dos, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por Antonio Machicotti, en el incidente sobre su excarcelación, por inferirse de los antecedentes acompañados, que la resolución del Tribunal de Alzada, origen del recurso, no asumía los caracteres de sentencia definitiva, limitándose, por otra parte, a aplicar e interpretar principios de derecho procesal inobjetados.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Luis Nalpas, en el juicio promovido con motivo del secuestro de la película "El Conde de Montecristo", por resultar de las copias acompañadas, que la sentencia origen del recurso, se había limitado a resolver "conforme a las constancias de autos", cuestiones de hecho, al establecer que la película secuestrada a pedido del recurrente, es una producción distinta de la registrada por el reclamante señor Lippizzi, aún cuando ambas puedan haberse inspirado en el mismo asunto, pero con diferentes adaptaciones e interpretaciones; todo lo cual es ajeno a la índole del recurso extraordinario, conforme a la reiterada jurisprudencia del Tribunal.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Luis F. Santos y otros en autos con el Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre cobro de pesos, por inferirse de los antecedentes relacionados y copias acompañadas, que la cuestión que ha dado origen al remedio federal intentado fué resuelta por apreciación de la prueba producida y por aplicación e interpretación de principios de derecho común, suficientes por sí solos para sustentar el fallo recurrido, con independencia de toda

otra cuestión que pudiera haberse invocado; y tal situación se halla por expresa disposición del artículo 15 de la ley número 48, fuera del alcance del recurso autorizado por el artículo 14 de la mencionada ley.

Con fecha nueve la Corte Suprema declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación del Rosario, el recurso deducido por don Eleuterio Terán en autos con la Administración de Impuestos Internos, por infracción al artículo 13 de la ley número 11.252, en razón de inferirse de los antecedentes de autos, que la cuestión de fondo planteada que dió origen al sumario administrativo agregado, fué resuelta por aplicación e interpretación de disposiciones contenidas en la ley penal, situación ésta que se halla fuera del alcance del recurso extraordinario. (Artículo 15, ley número 48).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Juan E. Vélez (su sucesión), en autos con don Pedro Mateo Frabris y otros, sobre rendición de cuentas, por resultar de los antecedentes relacionados y copias acompañadas, que la cuestión planteada que dió origen el remedio federal intentado, fué resuelta por interpretación y aplicación de principios procesales contenidos en la Constitución provincial, principios cuya validez no fué puesta en tela de juicio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por el Fisco Nacional en la causa "Gentile Hnos., contra una resolución de Impuestos Internos", por inferirse de los antecedentes relacionados que la cuestión planteada había sido resuelta por aplicación e interpretación de disposiciones de orden común, las que por expresa indicación legal (art. 15, ley Nº 48), se hallan fuera del alcance del recurso extraordinario.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por Pablo Casazza, en la causa seguida en su contra, por defraudación, por resultar de los antecedentes relacionados que la cuestión planteada que había dado origen al remedio federal intentado, fué resuelta por interpretación y aplicación de principios de orden procesal inobjetados; situación extraña a las que contempla el artículo 14 de la ley número 48.

Con fecha catorce la Corte Suprema por los fundamentos de la resolución dictada por la misma, en la causa de Delio Hipólito Marote contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre devolución de aportes, que se registra en el tomo 161, página 240 de la colección de fallos, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que, a su vez, confirmó la dictada por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias que denegó la devolución de los aportes solicitados por doña Brigida Cornick, declarada cesante por contraer enlace, por cuanto la empresa en que prestaba sus servicios no mantiene en su puesto al personal femenino que se casa.

En la misma fecha, por los fundamentos del dictamen del Procurador General y los que sustentan el fallo de fecha 24 de Junio de 1932 en los autos Juana Valdez de Alderete sobre pensión, la Corte Suprema confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que a su vez, revocó la resolución apelada de la Caja Ferroviaria, en cuanto ordenaba que la pensión acordada a doña Brigida Cisterna de Rodríguez, viuda del ex-empleado del Ferrocarril Central Córdoba, se liquidara desde la fecha de su presentación a la Caja; ordenando que se le abonasen los haberes desde cinco años antes de esa presentación.

Con fecha diez y seis de Noviembre de mil novecientos treinta y dos, fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de Bahía Blanca, la que condenó al procesado José Norberto Salinas a sufrir doce años de prisión, accesorias legales y costas del juicio, en vez de la de dos años de la misma pena, que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Cipriano Olguín, en General Acha, jurisdicción del expresado territorio, el día 10 de Marzo de 1930.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Luis Burgueño en autos con su esposa, doña Arminda Polino, sobre alimentos, en razón de que atento la índole especial del juicio, no puede considerarse a los efectos del art. 14 de la ley número 48, a la sentencia que en él se dicte, como definitiva, ya que queda expedita al demandado la vía ordinaria para perseguir su modificación.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Isabel Cavagnero en autos con don Tomás Spott, sobre cobro hipotecario, por inferirse de los antecedentes relacionados por el propio recurrente, que la cuestión planteada que dió origen al remedio federal intentado, fué resuelta por la Cámara 1ª de Apelaciones en lo Civil de la Capital, y en primera instancia, por aplicación e interpretación de principios de derecho común y de cláusulas contenidas en la convención celebrada entre las partes; situación ésta que no encuadra entre las que contempla el artículo 14 de la ley número 48, y atento lo dispuesto en el artículo 15 de la misma.

En la misma fecha, no se hizo lugar a la queja deducida por don Federico De Luca en autos con don Esteban Roca, sobre reivindicación, por inferirse de los antecedentes relacionados y copias acompañadas, que la resolución apelada no contenía decisión alguna que pudiera motivar el recurso extraordinario del artículo 14, ley número 48, por no haberse tomado en consideración cláusula alguna de la Constitución, Tratado o ley del Congreso.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Enrique Moreira, en autos con la Aduana de la Capital, por diferencia de calidad, por resultar de los antecedentes relacionados y copias acompañadas, que la cuestión planteada que dió origen a la queja, fué resuelta por razones de hecho y prueba, esto es, por considerarse falsa la manifestación de la mercadería efectuada por el recurrente.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por doña María Larroca de Simeone, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión, en razón de que la resolución apelada se encontraba ejecutoriada, ya que aparecía interpuesto el recurso después de un mes y medio de estar vencido el término de tres días acordados para deducirlo. (Art. 231, Ley Nacional de Procedimientos número 50).

En diez y ocho del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Domingo Balbi y Cía. y otros, en autos con Wilson Sons y Cía. Ltda., sobre desalojamiento, por resultar de los

antecedentes relacionados y copias acompañadas, que la cuestión planteada que dió origen al remedio federal intentado, fué resuelta, entre otras, por razones de orden procesal, suficientes por sí solas para sustentar el pronunciamiento recurrido; razones y principios cuya validez no aparecían objetadas.

En la misma fecha se desestimó la queja deducida por Manuel Alberto Garasino, en el proceso que se le sigue por desacato, por no aparecer cumplidos los extremos exigidos por el artículo 15 de la ley número 48, desde que el recurrente se limitaba a la mera interposición del recurso, sin invocar fundamento relacionado con el caso y las cuestiones de orden constitucional que debieron plantearse.

En la misma fecha se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, el recurso extraordinario deducido por doña María de Jesús de Centurión de Méndez, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre indemnización (art. 46, ley número 10.650), en razón de que según se infiere de los antecedentes, si bien la recurrente objetó la inteligencia que la resolución de la Caja Ferroviaria atribuía al artículo 46 de la ley referida, apelada ella, fué resuelta la cuestión planteada por aplicación e interpretación de principios de derecho común, situación ésta que por expresa disposición legal, se halla fuera del alcance del remedio federal autorizado por el artículo 14 de la ley número 48. (Art. 15 de la misma).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por doña María Alcira Baldez Igarzábal, en autos con la Sociedad Anónima Sindicato Colonizador Italo Argentino "César",

por resultar de los antecedentes relacionados por el recurrente que la resolución motivo de la queja no asumía caracteres de sentencia definitiva en los términos del artículo 14 de la ley número 48, y, además, porque la cuestión planteada que dió origen al remedio federal intentado, fué resuelta por aplicación e interpretación de normas de orden procesal, cuya validez no aparecía haberse cuestionado.

Con fecha veintiuno, la Corte Suprema ordenó se devolviesen al tribunal de su procedencia los autos seguidos por don Andrés Méndez Quintana contra don Diego Espinosa, sobre cobro hipotecario, en razón de no tratarse de ninguno de los casos previstos en los arts. 14 de la ley número 48, 6º, 9º y 11 de la número 4055.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Angel J. Cremona en los autos "Antonio Greco v. Antonio Finochio, sobre cobro de pesos", por resultar de los antecedentes relacionados, que la cuestión motivo de la queja fué resuelta por aplicación de disposiciones procesales referentes a la procedencia o improcedencia de una medida de prueba, es decir, puntos de derecho común, extraños al recurso extraordinario de puro derecho federal. (Artículos 14 y 15, ley número 48).

Con fecha veintitrés, no se hizo lugar a la queja deducida por el Banco Municipal de Préstamos en autos con las Obras Sanitarias de la Nación por cobro de pesos, por resultar de los antecedentes relacionados, que la sentencia dictada, que dió lugar al remedio federal intentado, fué pronunciada en juicio ejecutivo, no asumiendo, en consecuencia, caracteres de definitiva, en los términos del art. 14 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por el Banco Alemán Transatlántico, en autos con don Teodoro Videla, sobre cobro de pesos, por inferiorse de los antecedentes relacionados que la cuestión planteada que dió origen al remedio federal intentado, fué resuelta por el Tribunal de Alzada, aplicando e interpretando principios de orden procesal propios de su jurisdicción, cuya validez no aparecía objetada.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don José L. Girer, en los autos sucesorios de don José A. Girer, por resultar de los antecedentes relacionados y copias acompañadas, que la cuestión planteada que dió origen a la queja, fué resuelta por apreciación de los hechos ocurridos en el transcurso del juicio y por aplicación e interpretación de principios de derecho común.

En la misma fecha la Corte Suprema declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, el recurso extraordinario deducido por don Alfredo Malvar contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de pesos, por resultar de los términos en que el recurrente fundó el remedio intentado, que se había cuestionado en el transcurso del pleito, la inteligencia a atribuirse al art. 139 de las Ordenanzas de Aduana, y tanto la sentencia de primera, confirmada por el Tribunal de Alzada, rechazó la demanda por "no existir precepto alguno expreso en las Ordenanzas de Aduana, que obligue a la Administración a aceptar un abandono de mercaderías semejante, pues la actora dió margen a una serie de pedidos, concesiones, renuncias, gastos efectivos condonados, etc., y no era lógico ni justo que pudiera prosperar su pretensión de recuperar el importe de derechos y servicios que gravan y recaen sobre la mercadería cuyo despacho y responsabilidad exclusiva estaba a cargo del actor, renunciante por lo demás, a un beneficio que se le otorgó.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Carlos Vidal Molina y otra, en autos con el Banco El Hogar Argentino, por resultar de las copias acompañadas, que la resolución motivo de la queja, se había limitado a la aplicación de normas procesales, lo cual es ajeno a la índole del recurso extraordinario; agregándose, además, que de la propia exposición del recurrente no se infería haberse planteado en las instancias ordinarias cuestión federal alguna, conforme a lo dispuesto en los arts. 14 y 15 de la ley número 48, no bastando la simple invocación de cláusulas constitucionales, si ellas no guardan con la cuestión o cuestiones resueltas, la relación directa e inmediata que determina el art. 15 citado.

Con fecha veinticinco, la Corte Suprema de conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 del Código de Procedimientos Criminales, ordenó se suspendiese el trámite de la queja deducida por Manuel J. Claps, en el sumario seguido en su contra, por malversación, por resultar de las constancias de los autos remitidos como mejor informe y del cargo puesto al escrito del recurso de hecho, que el mismo fué presentado con posterioridad a la fuga del recurrente.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, el recurso extraordinario deducido por doña Lastenia M. de Zárate en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, en razón de que la resolución apelada no desconocía a la recurrente el derecho a la pensión que pudiera haberle correspondido, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 38 de la ley número 10.650, sino que se limitaba tan sólo a desestimar el

pedido, en razón de que el beneficio acordado por el citado artículo, no podía liquidarse por haberse operado la prescripción quinquenal, consagrada por el art. 4027; cuestiones de hecho regidas por el derecho común e irrevisibles por vía del recurso extraordinario de puro derecho federal.

Con fecha veintiocho y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró mal concedido por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, el recurso extraordinario deducido por don Julio Pérez contra la Municipalidad de la Capital, por inconstitucionalidad de la ordenanza general de impuestos y devolución de dinero, en razón de que de los antecedentes agregados a los autos no resultaba que la cuestión sobre inconstitucionalidad planteada por la parte actora, hubiera sido examinada en condiciones de autorizar el recurso de apelación para ante la Corte Suprema, dentro de las limitaciones en que dicho recurso está sujeto, con arreglo a lo que prescribe el artículo 14 de la ley número 48.

En la misma fecha y de conformidad, igualmente, con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró mal concedido por la Cámara de Apelaciones de La Plata, el recurso extraordinario deducido por don Cono Gruccio y otros, contra doña Benedicta Gruccio de Dalto, sobre nulidad de testamento y petición de herencia, en razón de que la sentencia recurrida se limitó a declarar la tacha de inconstitucionalidad del art. 456 del Código de Procedimientos de la Provincia de Buenos Aires, y el recurrente interpuso para ante la Corte Provincial el recurso de inconstitucionalidad que fué desestimado por no haberse llenado las formalidades exigidas para su admisión, aplicando para ello consideraciones fundadas en disposiciones de leyes locales, acerca de las cuales no se suscitó cuestión alguna

que pudiera ser examinada en el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley número 48.

Con fecha treinta y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, no se hizo lugar a la queja deducida por la Administración de los Ferrocarriles del Estado en autos con el Banco de la Nación Argentina, sobre rectificación y devolución de depósitos, en razón de que la denegación del fuero federal que suponían las resoluciones recurridas, no respondían a razones de derecho federal, sino de hecho y prueba, emanadas del mismo recurrente, relativas a la falta de jurisdicción de los Tribunales Nacionales para intervenir en la gestión que solicitaba, que no era causa judicial contenciosa, sino un procedimiento unilateral y voluntario.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, no se hizo lugar a la queja deducida por doña María A. Baldez de Igarzábal en autos con doña María L. Igarzábal de García Tezanos Pinto, sobre reserva de bienes, por inferirse de los antecedentes de autos que la cuestión planteada, que ha dado origen al remedio federal intentado, fué resuelta por aplicación e interpretación de principios de derecho común, situación ésta que, por expresa disposición legal — artículo 15 de la ley número 48 — se halla fuera del alcance del recurso autorizado por el artículo 14 de la citada ley.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Luis Gutiérrez Barrera y otro, en autos con doña Luisa P. de Gallo, sobre ejecución hipotecaria, por resultar de la

propia exposición del recurrente, que no existía cuestión federal alguna que pudiera autorizar la intervención de la Corte Suprema en instancia extraordinaria, y tratarse de una resolución que no asumía los caracteres de sentencia definitiva.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, el recurso extraordinario deducido por la Sociedad Territorial Belga-Argentina, solicitando afiliación a la Caja Bancaria, en razón de que el recurso no se dedujo en la forma que lo exige el art. 15 de la ley número 48, según el cual la queja debe deducirse de modo tal que su fundamento aparezca de los autos, y tenga una relación directa e inmediata con las cuestiones de validez de los artículos de la Constitución, leyes, tratados o comisiones en disputa.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, el recurso extraordinario deducido por don Víctor Lorenzo en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias, sobre cómputo de servicios, en razón de que el recurso no se dedujo en la forma exigida por el artículo 15 de la ley número 48, según el cual la queja debe deducirse de tal modo que su fundamento aparezca de los autos, y tenga una relación directa con las cuestiones de validez de los artículos de la Constitución, leyes, tratados o comisiones en disputa.

Don Natalio Botana, en la querella que le sigue don Angel Izzo, por injurias. Excepción de falta de jurisdicción.

Sumario: En los delitos de calumnias e injurias cometidos por medio de la prensa, debe conocer la justicia ordinaria de la Capital o de la Provincia, (artículo 32, Constitución Nacional), según el lugar en que fueran cometidos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA DEL AGENTE FISCAL

Señor Juez:

Atento lo resuelto por la Excma. Corte Nacional U. S. debe rechazar la excepción opuesta y mantener la competencia del Juzgado, con costas. — *M. Twaites Lastra.*

Despacho, Julio 20 de 1932.

AUTO DEL JUEZ EN LO CORRECCIONAL

Buenos Aires, Julio 29 de 1932.

Y Vistos:

Por los fundamentos del Ministerio Fiscal que el Juzgado en obsequio a la brevedad hace suyos y porque el Congreso Nacional obrando como Legislatura local, como reiteradamente lo tiene resuelto la jurisprudencia, ha podido en la Capital establecer penas para la prensa cuando es medio de cometer delitos; se rechaza con costas la excepción opuesta de falta de jurisdicción (fs. 19 y 20). — *V. Ortega.*

VISTA DEL FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Agosto 26 de 1932.

Excma. Cámara:

Procede que V. E. confirme el auto apelado de fs. 28, en que rechaza la excepción opuesta de falta de jurisdicción. — *Enrique J. Racedo.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

Buenos Aires, Septiembre 20 de 1932.

Y Vistos:

Conforme a la jurisprudencia constante del Tribunal en casos análogos, se confirma, con costas, el auto apelado de fs. 28 vta. que rechaza la excepción opuesta y devuélvase. — *F. Oribe.* — *Luna Olmos.* — *Pessagno.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 30 de 1932.

Suprema Corte:

Se sostiene en esta causa que para la represión del delito de imprenta — publicaciones contenidas en el diario "Crítica" — no es aplicable en la Capital Federal el Código Penal de la Nación, atento lo dispuesto por el art. 32 de la Constitución.

En causa análoga seguida contra Domingo Pérez por publicaciones hechas en otro periódico, esta Procuración General ha expedido dictamen sosteniendo la improcedencia de tal alegación de acuerdo con la reiterada doctrina de esta Corte Suprema.

Con fecha 9 del corriente mes de Noviembre, V. E. así también lo ha resuelto.

Resulta innecesario abundar en mayores consideraciones dado que se trata de un punto sobre el cual existen decisiones uniformes.

Como el recurso extraordinario que autoriza el art. 14 de la ley número 48 ha sido interpuesto y concedido por el Tribunal con arreglo a derecho, atento la naturaleza de la cuestión constitucional debatida, soy de opinión, por lo expuesto, que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del mismo.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 2 de 1932.

Y Vistos: Considerando:

Que según resulta de los antecedentes del proceso, la cuestión planteada a fs. 20 por don Natalio Botana, y que ha dado origen al recurso federal intentado, se refiere a la falta de jurisdicción del señor Juez *a quo* para conocer en el *sub lite*.

Que con arreglo a la jurisprudencia establecida por este Tribunal, los delitos de injurias o calumnias cometidos por medio de la prensa, no carecen de correctivo y por interpretación del art. 32 de la Constitución, se ha reconocido la competencia de la justicia ordinaria en la Capital y la de la Provincia en los que fuesen cometidos en ella. (Fallos Corte Suprema, tomo 153, pág. 195;

causa: "Ministerio Fiscal v. Director de "La Fronda", de 25 de Julio de 1932 y proceso contra Domingo Pérez por desacato", de 9 de Noviembre de 1932).

En su mérito y de acuerdo con los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General, se confirma la resolución de fs. 36 en cuanto ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

Don Gerardo A. Samma contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre jubilación por invalidez.

Sumario: Corresponde acordar la jubilación ferroviaria por invalidez, comprobado que se solicita en un caso en que el obrero ha acreditado cinco años, ocho meses y veinte días de servicios computables, en el Ministerio de Obras Públicas, anteriores a su ingreso a los Ferrocarriles del Estado, en los cuales prestó más de un año, ya que el tiempo en que desempeñó su cargo en este último, excluye la posibilidad de que la inhabilitación para el trabajo existiera en la época que medió entre ambos empleos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DE LA CAJA FERROVIARIA

Buenos Aires, Mayo 3 de 1932.

Visto que don Gerardo Antonio Samma, se presenta solicitando jubilación por invalidez de conformidad con el art. 20, inc. 1º de la ley número 10.650, atento las probanzas acumuladas; y

Considerando:

Que por las certificaciones producidas se comprueba que el recurrente ha prestado servicios por espacio de siete años computados con arreglo a lo dispuesto por el art. 27 de la ley número 10.650 y que su última actuación al servicio ferroviario sólo alcanza a un año, dos meses y veintitrés días, después de haber estado separado del servicio durante cuatro años y nueve meses; lo que motiva la observación de los facultativos de la Caja, al hacer notar que Sanna se hallaba ya incapacitado para el trabajo a su ingreso al servicio.

Que las disposiciones de la ley de jubilaciones y pensiones de ferroviarios, sólo amparan al empleado u obrero que se incapacite física o intelectualmente para continuar en el ejercicio de su empleo o de otro compatible con su actual estado físico o preparación comprobada (art. 20, inc. 1°): vale decir, al que contrae la invalidez estando al servicio de una de las empresas o entidades afectadas al régimen de la precitada ley 10.650.

Que tal derecho no puede ser alegado en base a una invalidez adquirida fuera del servicio ferroviario, porque siendo la pasividad una compensación que se dispensa por razón del servicio prestado, lógico es inferir que el beneficio extraordinario deparado por la ley sólo puede ser acordado a quien por causa de invalidez prematura se ve imposibilitado de continuar en el desempeño de su empleo; pero nunca al que puede reincorporarse accidentalmente en las condiciones del postulante.

Que tal criterio lo confirma la disposición del art. 21 de la ley número 10.650 cuando prohibe acordar jubilación por invalidez a quien la gestione después de haber dejado el servicio ferroviario, salvo el caso de mediar una imposibilidad física o moral para gestionarla, sanción ésta que traduce el propósito ya enunciado de que la incapacidad, motivo del beneficio, sea contraída en servicio.

Que analizada la situación del postulante con relación a los

preceptos que rigen el caso, se evidencia su absoluta carencia de derecho a la pasividad que reclama, porque es inadmisible que después de un período durante el cual ha gastado sus energías en otras actividades ajenas a las que ampara la ley de jubilaciones y pensiones ferroviarias, pretende disfrutar — apoyándose en una situación accidental — de los beneficios que la ley depara al que ha hecho profesión del servicio público.

Por estos fundamentos y de conformidad con lo resuelto por el Directorio, constituído en Comisión en su sesión del 26 de Abril ppdo.

1º Desestímase por improcedente el pedido de jubilación por invalidez formulado por el ex-empleado de los Ferrocarriles del Estado, don Gerardo Antonio Sanna.

2º Notifíquese al interesado y archívese. — *H. González Iramain.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Octubre 6 de 1932.

Y Vistos:

De acuerdo con lo resuelto por este Tribunal en el caso de Francisco J. Muracciole, fallado el 9 de Junio de 1930, y por los fundamentos concordantes, se confirma la resolución apelada de fs. 22 que deniega la jubilación por invalidez pedida por Gerardo Antonio Sanna.

Devuélvase sin más trámite. — *Carlos del Campillo.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — *R. Villar Palacio.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 21 de 1932.

Suprema Corte:

El recurrente fundó el recurso extraordinario deducido en haber invocado el derecho que le acuerda el art. 20 de la ley número 10.650 y ser la decisión recaída, contraria a ese derecho, por lo que procede la apelación que establece el art. 14, inc. 2º de la ley número 48.

La situación en que se halla el recurrente, después de haber prestado servicios por espacio de siete años, encuadra dentro de lo que prescribe el art. 20, inc. 1º de la ley número 10.650, en vista de haber sido declarado imposibilitado para todo trabajo.

No es posible privar al recurrente del beneficio que concede el citado artículo por el hecho de que haya estado separado del servicio durante un tiempo, desde que la circunstancia de haber reingresado y prestado servicios por más de un año, le da al reingreso el carácter de permanencia requerido por el art. 3º de la ley, y excluye el supuesto de tratarse de una inhabilitación existente en la fecha de la reincorporación. (Fallos, tomo 158, página 233).

En mérito a ello, estimo que corresponde revocar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 5 de 1932.

Y Vistos:

Este juicio seguido por don Gerardo Sanna, solicitando jubilación por invalidez; y

Considerando:

Que acreditados en favor del solicitante cinco años, ocho meses y veinte días de servicios en el Ministerio de Obras Públicas (fs. 16 vta.), anteriores a su ingreso a los Ferrocarriles del Estado, y la incapacidad para el trabajo derivada de los informes médicos corrientes en autos (fs. 8 y 35) se encuentran reunidos en el caso los extremos exigidos por el art. 20, inciso 1° de las leyes números 10.650 y 11.308.

Que la circunstancia de que haya prestado servicios durante más de un año en los Ferrocarriles del Estado lo coloca dentro de la condición de empleado permanente requerido por el art. 3° de la ley y excluye la posibilidad de que la inhabilitación para el trabajo existiera en la fecha de su incorporación a los ferrocarriles.

En su mérito, de conformidad por lo dictaminado por el señor Procurador General y lo resuelto por esta Corte en el fallo que se registra en el tomo 158, página 233, se revoca la sentencia apelada, declarándose que don Gerardo Antonio Sanna tiene derecho a la jubilación por invalidez que solicita en estas actuaciones.

Notifíquese y en su oportunidad devuélvase.

R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

Don Alejandro Botti. Recurso de habeas corpus.

Sumario: Procede hacer lugar al recurso de habeas corpus en un caso en que detenido por la Justicia Militar, un ciudadano que no se presentó oportunamente a las filas a cumplir el servicio que le correspondía, se comprueba que lo comprende la amnistía general del artículo 41 de la ley 11.386.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Octubre 14 de 1932.

Autos y Vistos:

El recurso de habeas corpus deducido por el doctor Pedro Pacheco a favor de Aníbal Alejandro Botti; y

Considerando:

1º Que según informe del Distrito Militar Nº 33, obrante a fs. 2, el ciudadano de referencia fué detenido por orden de dicho Distrito Militar a efecto de que cumpla el año de servicio militar obligatorio que por su número 1389 R. de sorteo le ha correspondido.

2º Que a este respecto el art. 1 y 2 de la ley número 4707, prescribe que todo argentino está obligado al servicio militar durante 25 años, es decir, desde los 20 a los 45 años; pero esa obligación debe entenderse que se refiere al servicio militar dentro de la categoría a que por su edad pertenece el ciudadano, sea en el ejercicio de línea, en la guardia nacional o en la guardia territorial.

3º Que el art. 4º, apartado 2º de la citada ley número 4707 resuelve en caso análogo al propuesto en este recurso, estableciendo que si una condena interrumpe el servicio militar a que está obligado el condenado, deberá al terminar la condena completar dicho servicio, siempre que la edad no lo exima del servicio en el ejército de línea, es decir, que no tenga más de treinta años de edad. De esa disposición tan clara, concordante con la del art. 11, inc. 3º de la misma ley, resulta evidente que la obligación del año de servicio de conscripción es para los ciudadanos que forman el ejército de línea.

4º Que el detenido Aníbal Alejandro Botti, es de la clase de 1905 y forma parte, en consecuencia, del ejército de línea, por lo cual tiene pendiente la obligación del servicio militar que le ha correspondido por sorteo y que debe cumplirlo. La ley número 11.386 a que se refiere el decreto de fs. 3 de la querella seguida contra el mismo por infracción a la ley número 4707, sólo le ha concedido en su art. 41 amnistía de la pena; pero no le ha dispensado la obligación del servicio militar antes aludido.

5º Que fijado así el alcance de las recordadas disposiciones legales y de la situación que con respecto a ellas se encuentra el detenido, corresponde no hacer lugar al habeas corpus solicitado y comunicar al Distrito Militar esta resolución a los fines a que haya lugar.

Por estas consideraciones, resuelvo: No hacer lugar al recurso de habeas corpus solicitado a favor de Aníbal Botti, de conformidad con el dictamen Fiscal, y disponer se libre oficio al Distrito Militar comunicándole la presente resolución. Insértese y hágase saber. — *P. Morcillo Suárez.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL DE APELACION

Rosario, Octubre 27 de 1932.

Visto el recurso de habeas corpus interpuesto a favor de A. Alejandro Botti, (expediente Nº 982 de entrada); y

Considerando, que:

Primero: Consta que el ciudadano Aníbal Alejandro Botti, de la clase 1905, no se presentó a las filas del Ejército a cumplir el servicio que le correspondiera en sorteo, por cuya causa fué acusado ante la justicia federal, en Marzo 5 de 1926.

Consta asimismo, que dicho ciudadano se enroló bajo el imperio de la ley 11.386, obteniendo la matrícula Nº 2.126.705, dato que ha sido confirmado en la Secretaría Electoral de esta sección.

Segundo: En consecuencia, es evidente que Botti se encuentra comprendido en la amnistía general dispuesta por el art. 41 de la ley número 11.386. El alcance amplio y total de dicha amnistía, contrariamente a lo afirmado por el *a quo* en el considerando 4º, no admite dudas de ningún género, antes las aclaraciones expresas que se hicieran en ocasión de su tramitación parlamentaria.

La Cámara de Diputados (sesión Agosto 31 de 1926) aprobó la amnistía, comprendiendo el servicio ordinario y la pena en que habían incurrido los infractores. El Senado (Septiembre 28 de 1926, Tomo I, pág. 1055), limitó el alcance a las penas, facultando al P. E. a destinar a los amnistiados, por sorteo, "a los servicios militares o auxiliares que se requieran". Vuelto el proyecto a Diputados, después de un extenso aporte de opiniones, se rechazó la enmienda del Senado (Tomo 6, pág. 449). La alta Cámara insistió por segunda vez en su sanción anterior (Tomo I, pág. 1085); y finalmente, la Cámara de Diputados, en su carácter de iniciadora, hizo primar su determinación, mediante una mayoría de dos tercios de votos (Tomo citado, pág. 679).

Tercero: De modo que, por mandato explícito de la ley Nº 11.386, art. 41, Botti ha sido eximido no sólo de la pena en que incurriera, sino también de la obligación de prestar el servicio militar, pasando directamente a revistar a la clase que le corresponde por su edad. La detención ordenada por el jefe del

Distrito Militar Nº 33 es, entonces, ilegal, y debe cesar de inmediato, sin que sea óbice a esta solución la reglamentación dictada por el P. E. a que alude el señor Procurador Fiscal en su dictamen de fs. 2 vta., toda vez que ella, al contrariar una disposición clara y expresa de la ley reglamentada, excede las facultades conferidas al Presidente de la Nación, por el art. 86, inc. 2º de la Constitución Nacional.

Oído el señor Fiscal de Cámara, se resuelve:

Revocar la resolución apelada, obrante a hs. 3-4, haciendo lugar al recurso de amparo, presentado por el doctor Pedro Pacheco en favor del ciudadano Aníbal Alejandro Botti. Ordénase la inmediata libertad de éste, a cuyo efecto se librarán, con habilitación de horas, los despachos necesarios.

Insértese, hágase saber y bajen al Juzgado de origen para su debido cumplimiento. — *Julio Marc.* — *Juan Alvarez.* — *Santos J. Saccone.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 30 de 1932.

Suprema Corte:

Por los fundamentos de la sentencia de primera instancia (fs. 3) y consideraciones concordantes sostenidas por el Ministerio Fiscal, que doy por reproducidas, pido a V. E. revoque el fallo apelado de fs. 9, desestimando el presente recurso de habeas corpus interpuesto a favor de Alejandro Botti.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1932.

Y Vistos:

El presente habeas corpus deducido en favor de Aníbal Alejandro Botti, en el recurso extraordinario concedido a fs. 16, y por sus fundamentos, oído el señor Procurador General, confirma la sentencia de fojas 9.

Notifíquese y devuélvanse.

R. Guido Lavalle. — Julián V. Pera. — Luis Linares.

Georges Emile Desire Lepage, su extradición, a solicitud de las autoridades de la República de Francia.

Sumario: No existiendo tratado de extradición con Francia, y habiendo sido condenado el reo en rebeldía en ese país, circunstancias éstas que sólo alcanzan a considerarlo como un procesado con causa abierta, procede denegar el pedido de extradición formulado, si como resulta del caso, la acción pública se halla prescripta.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 3 de 1932.

Y Vistos:

El pedido de extradición presentado por la Embajada de Francia de Jorge Emilio Desire Lepage, francés, de cuarenta

y cuatro años de edad, domiciliado en la calle Lavalle 1069, condenado en contumacia a un año de prisión por el Tribunal Departamental del Sena y Oise: y

Considerando:

1º Que el pedido se formula a requerimiento del Tribunal citado por haber sido condenado Lepage correccionalmente en contumacia a un año de prisión, el 12 de Julio de 1929, acusado del delito de abuso de confianza perpetrado en Nenilly Plaisance en el curso del año 1928, (fs. 31-34).

2º Que en autos está debidamente comprobada la identidad del requerido y presentados todos los documentos que prescribe el art. 651 del Código de Procedimientos en lo Criminal aplicable al caso, ya que con Francia no existe tratado de extradición.

3º Que el defensor de Lepage alega que de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 636, 637 y 638, (fs. 6) del Código de Instrucción Criminal, la acción penal se encuentra prescripta ya que han transcurrido más de tres años de que se cometió el delito, que es de índole correccional.

4º Que de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 5º del art. 655 del Código de Procedimientos en lo Criminal en los casos de extradición, la prescripción se rige por las leyes de la Nación requeriente, y en el presente caso, tratándose de un condenado en contumacia, es decir, de un procesado, corresponde establecer si se ha operado la prescripción de la acción penal de acuerdo con la ley francesa.

5º Que estableciendo la sentencia que en copia corre agregada a fs. 31 a 34 que el delito imputado se cometió en el transcurso del año 1928, corresponde declarar que en la fecha han transcurrido los tres años cumplidos "que establece el art. 638 del Código de Instrucción Criminal para que se opere la prescripción" si se trata de un delito de índole tal que pueda ser castigado correccionalmente.

Por estos fundamentos, estando prescripta la acción penal, resuelvo no hacer lugar al pedido de extradición de Jorge Emilio Desire Lepage, formulado por las autoridades judiciales francesas. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 30 de 1932.

Considerando:

El Tribunal Departamental de Sena y Oise, Sección de Pontoise, según resulta del documento de fs. 31, juzgando correccionalmente al requerido, lo condenó en rebeldía a un año de prisión.

En tal caso, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 637, segunda parte, y 638 del Código de instrucción criminal francés — aplicable atento a lo que establece el art. 655, inc 5º del Código de Procedimientos en lo Criminal argentino —, la prescripción de la acción pública se produce a los tres años a contar del último acto procesal.

Este consiste en la sentencia, sin apelación (fs. 40) dictada el 12 de Julio de 1929.

Desde esa fecha hasta el presente ha transcurrido el referido término de tres años, habiéndose operado de consiguiente la prescripción de la acción.

Por ello, y sus fundamentos, se confirma el fallo recurrido de fs. 60 que no hace lugar al pedido de extradición de Jorge Emilio Desire Lepage formulado por las autoridades judiciales francesas.

Devuélvase. — *Carlos del Campillo.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — *R. Villar Palacio.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 23 de 1932.

Suprema Corte:

Por las consideraciones formuladas en mi dictamen de fs. 63, emitido como Procurador Fiscal de Cámara, que doy por reproducido, pido a V. E. revoque la sentencia apelada de fs. 65 y haga lugar al pedido de extradición de Jorge Emilio Desire Lepage, formulado por las autoridades judiciales de Francia. Con costas.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1932.

Vistos; Considerando:

Que no existe tratado de extradición con la República francesa, siendo en consecuencia de aplicar al caso presente el principio de la reciprocidad o la práctica uniforme de las naciones, a efectos de considerar el pedido de extradición de Jorge Emilio Desire Lepage.

Que tratándose de un reo condenado en rebeldía o contumacia, los efectos de la sentencia respectiva, ante los principios de nuestra legislación, sólo alcanzan a considerarlo como un procesado con causa abierta en el país requiriente, ya que en el nuestro es inviolable la defensa en juicio. (Art. 18 de la Constitución Nacional).

Que el delito imputado a Lepage es de carácter correccional cuya prescripción, con referencia a la acción pública, se opera

a los tres años, según el artículo 638 del Código francés de instrucción criminal.

Que lo expuesto se ajusta a las bases fundamentales de las reglas de la extradición, en relación a las constancias de autos y a las disposiciones del Código de Procedimientos en lo Criminal. (Artículos 646, 651 y 655, inciso 5º).

Por esto y sus concordantes, se confirma la sentencia de fojas 65.

Notifíquese y devuélvanse.

R. Guido Lavalle. — Julián V. Pera. — Luis Linares.

Sociedad Anónima "Chaco Importadora", su quiebra. Contienda de competencia.

Sumario: Demostrado que la sociedad fallida tenía el establecimiento principal de sus negocios en Charata (Chaco), donde había invertido la mayoría de sus capitales y desde donde mantenía relaciones con sus sucursales, es al Juez de esa jurisdicción a quien corresponde conocer en los autos de su quiebra, no obstando a ello la circunstancia de determinar los estatutos sociales que el domicilio legal de la sociedad será en Buenos Aires.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

No me opongo a que U. S. provea de acuerdo con lo solicitado a fs. 20 por el contador de la quiebra. — *Juan A. García.*

Mayo 23 de 1932.

AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Mayo 30 de 1932.

Líbrese el exhorto pedido a fs. 20, con transcripción del referido escrito y dictamen fiscal que antecede. — *F. A. García.* — Ante mí: *Giménez Bustamante.*

VISTA FISCAL

Sejor Juez:

A fs. 11 del juicio de convocatoria se establece el domicilio de la sociedad anónima "Chaco Importadora" en la localidad de Charata, de este territorio.

A fs. 44 don Carlos Bürk, presidente en ejercicio del Directorio de dicha sociedad, presenta el balance que denomina Chaco Importadora, Sociedad Anónima, en liquidación, y del que resulta que la sociedad ha invertido su capital en el negocio de Charata; lo expuesto basta para establecer, que no obstante la declaración del art. 3º de los estatutos de la Sociedad, ésta se hallaba radicada de hecho, en la mencionada localidad, circunstancia que de acuerdo a lo preceptuado por el art. 44 del Código Civil, determina la jurisdicción y competencia de U. S. para entender en esta causa. — *José M. Aguilar.*

AUTO DEL JUEZ LETRADO

Resistencia, Julio 2 de 1932.

Autos y Vistos:

Para resolver este incidente por inhibitoria promovido por el señor Juez en lo Comercial de la Capital Federal, doctor Francisco A. García, quien llama a sí, los autos "Chaco Importadora S. A. Su quiebra", por considerar que es el Juez competente para entender en el asunto; y

Considerando:

1º Que como consta en los autos, la Chaco Importadora, S. A., fué declarada en quiebra por el suscripto a fs. 90-94, con fecha 20 de Enero del corriente año, resolución que apelada fué confirmada por la Cámara en lo Federal de Paraná a fs. 166, con fecha 23 de Abril, y quedó ejecutoriada el día 25 del mismo mes y año. La quiebra de la Chaco Importadora, S. A., decretada por el señor Juez requirente, doctor García, lleva fecha 12 de Mayo de 1932, lo que comprueba que fué dictada cuando la resolución del suscripto había pasado ya en autoridad a cosa juzgada.

2º Que para resolver la cuestión planteada sólo se va a contemplar el contenido del art. 3º de los estatutos de la Sociedad — que fija como domicilio de la misma la ciudad de Buenos Aires — es evidente que el asunto sería de la competencia del Juez requirente. Sin embargo debe tenerse presente, como lo hace constar el Contador (de Resistencia), que la quiebra se decretó por el suscripto, no obstante haberse presentado la Sociedad ante este Juzgado solicitando convocatoria de acreedores, y en la cual se aceptó un concordato por la junta-juicio que corre agregado por cuerda separada. A fs. 11 de ese juicio, al presentar el pedido

de convocatoria el abogado apoderado de la Sociedad, doctor José C. Castells, dice textualmente: "III. Antecedentes — Mi cliente la Chaco Importadora, S. A., se radicó en Charata en el año 1924, etc." En el mismo escrito dice a fs. 12: "La Chaco Importadora, S. A., se matriculó como comerciante por ante los Juzgados Letrados de este Territorio, etc.", lo que se confirma por el informe del actuario a fs. 28 vta. A fs. 44 el mismo letrado acompaña el balance de la Sociedad efectuado el día 30 de Junio de 1931, el que lleva por título: "Chaco Importadora, S. A. en liquidación, Charata"; en el activo de ese balance se hace aparecer la cuenta que la Sociedad mantenía con las Sucursales, lo que demuestra que la casa central estaba en Charata (ver detalle de la cuenta Sucursales a fs. 305 vta.); en el pasivo figura el rubro: "Capital — Cta. Acciones: $ 100.000", lo que demuestra que la sociedad había invertido la totalidad de su capital en este Territorio (ver art. 5 de los Estatutos); el balance está firmado por el señor Carlos Bück que por renuncia del titular ejercía la presidencia del Directorio de la Sociedad, como puede comprobarse a fs. 307 vta. A fs. 146 dice el mismo abogado: "El balance que se ha presentado para servir de base a esta convocatoria se ha tomado del que consta en los libros de la Sociedad, y que fué levantado el 30 de Junio de 1930 (ó 1931)". lo que prueba que en Charata no funcionaba una sucursal, sino la misma casa central, a cuyo frente se encontraba el presidente en ejercicio del Directorio de la Sociedad, don Carlos Bück, quien desempeñaba además el cargo de gerente (ver fs. 122 y 131 del juicio de quiebra). Los mismos acreedores señores Kriwt y Cía., que se han presentado solicitando la quiebra en Buenos Aires, solicitaron al Contador de la convocatoria la verificación de un crédito por $ 277 m|n. proveniente de un pagaré con vencimiento el 30|6|931, según puede verse a fs. 299 vta. El Contador de la convocatoria don Enrique I. Quintana dice en su informe a fs. 307: "La Sociedad se estableció en Charata de este territorio, etc.". El documento que originó la quiebra agregado a fs. 4 del juicio respectivo, está fechado en Santa Fe y firmado

por el señor Carlos Bück como apoderado de la Sociedad; sin embargo, los acreedores señores José Marconetti e hijos, no fueron a solicitar la quiebra a Buenos Aires, sino que se presentaron con ese objeto ante estos Tribunales, donde sabían que la Sociedad tenía su domicilio; y tan evidente debió ser esa circunstancia que no fué objetada por nadie durante el juicio. A fs. 309 de la convocatoria, dice el Contador refiriéndose a la Sociedad: "Los libros habilitados son: un copiador de cartas, por el Registro de Comercio de la Capital Federal en 29 de Diciembre de 1924, y otro habilitado por el Juez Letrado de este Territorio, doctor Juan J. Sessarego, el 30 de Diciembre de 1926". El mismo nombre de la sociedad — Chaco Importadora — está indicando que ella se constituyó con el propósito determinante de desarrollar sus actividades comerciales en este Territorio.

3º Que la autoridad de cosa juzgada, que reviste la sentencia de este Tribunal que declaró en quiebra a la Chaco Importadora, S. A., es causal suficiente a mérito del suscripto, para no hacer lugar a la inhibitoria solicitada por el señor Juez requiriente. Esa resolución judicial es definitiva — no admite ningún recurso — y el axioma jurídico de la cosa juzgada se desvirtuaría en su esencia, si después de estar ejecutoriada la sentencia, se la quisiera anular en sus efectos con el pretexto de que el Juez que la dictó era incompetente. A pesar de que el art. 3º de los estatutos de la Sociedad establece como domicilio de la misma la ciudad de Buenos Aires, las numerosas circunstancias que se relacionan en el considerando anterior, acreditan la competencia de este Tribunal, demostrando en forma indiscutible, de que de su residencia y de sus negocios, era el pueblo de Charata de este Territorio, domicilio adoptado inmediatamente después de la creación de la Sociedad, y a cuya determinación concurren, el elemento intencional, explícitamente manifestado por sus representantes y las circunstancias de hecho que se han mencionado. (Ver en J. A. Tomo 14, pág. 1248, sentencia de la Cámara Com. de la Capital). Además, debe tenerse presente, que como lo ha resuelto la misma Cámara en lo Co-

mercial de la Capital Federal (ver J. A., tomo 12, pág. 856), el pedido de quiebra del deudor que ha solicitado un concordato que no ha cumplido, debe tramitarse ante el Juez de la convocatoria — y que la Suprema Corte de Justicia de la Nación — ha consagrado la jurisprudencia de que "las cuestiones de competencia, sólo pueden referirse a juicios pendientes, y no comprenden los ya fenecidos".

Por las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, y lo dictaminado por el señor Agente Fiscal, resuelvo: 1º No hacer lugar a la inhibitoria solicitada, por considerar que el suscripto es Juez competente para entender en el asunto debatido, y tratarse de un pedido extemporáneo, hecho después de haber sido resuelta definitivamente la cuestión. 2º Dar por formada la contienda de competencia, elevando los antecedentes a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, todo lo cual se hará saber por oficio al señor Juez requirente. Notifíquese, ofíciese y elévese. — *S. A. Rodríguez.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 25 de 1932.

Suprema Corte:

La presente contienda de competencia ha sido planteada por el señor Juez de Comercio de la Capital Federal en los autos de la quiebra de la Sociedad Anónima "Chaco Importadora", requiriendo del señor Juez Letrado del Territorio del Chaco se inhiba de entender en la quiebra de la misma sociedad, que también fué decretada por este Juzgado.

De los antecedentes acumulados a los expedientes remitidos a V. E. resulta de que la Sociedad Anónima "Chaco Importadora" solicitó la convocatoria de sus acreedores ante el Juez Letrado del Chaco, habiendo comprobado hallarse inscripta

en el Registro Público de Comercio de Resistencia. En dicho juicio la sociedad convocataria ofreció un concordato a sus acreedores que fué aceptado por la mayoría legal requerida pero no llegó a ser homologado por la oposición formulada por el señor Agente Fiscal.

Estando en trámite el juicio de convocatoria, un acreedor de la Sociedad Anónima "Chaco Importadora" solicitó fuese declarada en quiebra, a lo que se proveyó de conformidad, después de diversas incidencias, prosiguiendo los trámites de la quiebra y quedando en suspenso el juicio de convocatoria.

Después de dictado por el señor Juez Letrado del Chaco el auto de quiebra, que lleva fecha 20 de Enero de 1932, el señor Juez de Comercio de la Capital Federal, a solicitud de un acreedor, decretó con fecha 12 de Mayo de 1932, la quiebra de la misma Sociedad Chaco Importadora, sirviendo de base a ese objeto un documento suscripto por la mencionada Sociedad en Charata. En el expediente respectivo se hizo constar que la referida Sociedad había entrado en liquidación, siéndole retirada la personería jurídica, y se denunció que los únicos bienes sociales eran los que se hallaban en el Chaco, por no existir dentro de la jurisdicción del Juzgado.

De lo relacionado se desprende que la Sociedad Anónima de que se trata tenía el asiento principal de sus negocios en el Territorio del Chaco, que era el centro de las operaciones que realizaba y en donde estaban radicados los bienes de su propiedad. Este punto, que está suficientemente acreditado en los juicios seguidos en dicho Territorio, no ha sido controvertido al promoverse la inhibitoria, cuyo único fundamento ha consistido en que el domicilio establecido en los estatutos de la Sociedad "Chaco Importadora" era la ciudad de Buenos Aires, por lo que se pretendía atribuir competencia a los Tribunales de esta ciudad para conocer en el juicio de quiebra. Sin embargo, la constitución de un domicilio social no es bastante para determinar la competencia de los Tribunales respectivos, cuando, como en el

caso de autos, el principal establecimiento se encuentra en otra parte, dado que rigen en el caso el art. 2º de la ley 927, según el cual el conocimiento del juicio universal de concurso de acreedores corresponde al Juez del lugar en que el fallido tiene su principal establecimiento al tiempo de la declaración de quiebra, y el art. 6º de la ley 4146, que dispone que tratándose de una sociedad comercial, la solicitud de quiebra debe presentarse ante el Juzgado del lugar donde exista el principal establecimiento. En este sentido ha resuelto V. E. casos análogos, (Fallos, tomo 133, página 75).

A mérito de los antecedentes relacionados y de las disposiciones legales citadas, pido a V. E. que, en ejercicio de la atribución conferida por el art. 9º de la ley número 4055, se sirva dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez Letrado del Chaco, declarando improcedente la inhibitoria planteada por el de Comercio de la Capital Federal y disponiendo que las actuaciones sean remitidas a aquél.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 12 de 1932.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez de Comercio de la Capital Federal y el Juez Letrado del Territorio del Chaco para conocer en el juicio de quiebra de la Sociedad Anónima "Chaco Importadora"; y

Considerando:

Que según resulta de los antecedentes acumulados al presente, la sociedad de referencia fué declarada en falencia por

ante el Juzgado Letrado del Chaco, en fecha 20 de Enero de 1932 (fs. 90, expediente respectivo).

Que posteriormente, esto es, en 12 de Mayo del corriente año un Juez de Comercio de la Capital Federal, decreta la quiebra de la misma sociedad. (Véase fs. 17 de los autos tramitados ante el Juzgado de Comercio de ésta).

Que cabe ante todo observar que con arreglo a lo dispuesto por el artículo 2º de la ley número 927 y 1384 del Código de Comercio, la solicitud de quiebra deberá presentarse ante el Juzgado del domicilio del comerciante y si se trata de una sociedad comercial, ante el Juzgado del lugar donde exista el establecimiento comercial.

Que es evidente que la aludida sociedad se hallaba radicada en la localidad de Charata (Chaco) desde hacía varios años, matriculándose como comerciante ante los Tribunales de esa jurisdicción. (Véase fs. 11, certificado de fs. 28 y balance, fs. 44 de los autos de la convocatoria de acreedores agregados).

Que del referido balance, fs. 44, del informe acompañado por el contador en esos autos, fs. 307, como así también del acta de la Asamblea General extraordinaria, fs. 304, se infiere asimismo sin dejar lugar a dudas, que la Sociedad Anónima "Chaco Importadora" tenía su principal establecimiento comercial en aquella localidad, donde había invertido la mayoría de sus capitales, y desde donde mantenía relaciones con sus sucursales.

Que este punto no ha sido controvertido al promoverse la presente cuestión de competencia, cuyo fundamento se hace derivar de la circunstancia de establecer el art. 3º de los estatutos sociales que el domicilio legal de la sociedad será el de la ciudad de Buenos Aires.

Que en estas condiciones, demostrado que es en la localidad de Charata (Chaco) donde la sociedad aludida tiene el establecimiento principal de sus negocios, no pudiendo atribuirse a la referida cláusula 3ª de los estatutos de la misma un alcance que contraria evidentemente las disposiciones de los artículos 2º,

ley 927 y 1384 del Código de Comercio, y de acuerdo con la doctrina sustentada por este Tribunal en otras oportunidades. (Fallos, Suprema Corte, tomo 133, página 75), corresponde dirimir la cuestión planteada en el sentido indicado.

En su mérito y fundamento del precedente dictamen del señor Procurador General, se declara la competencia del señor Juez Letrado de Resistencia (Chaco) para conocer en la quiebra de la Sociedad Anónima "Chaco Importadora". En consecuencia, remítansele los autos, avisándose al señor Juez de Comercio de la Capital Federal en la forma de estilo. Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.— JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES

Doña Mercedes Terry de Escurra y otras, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad del impuesto a la herencia.

Sumario: El artículo 13, inciso 1º de la ley 3972 de la Provincia de Buenos Aires, en cuanto toma en cuenta el total de cada hijuela, comprendidos los bienes situados dentro y fuera de la jurisdicción provincial, para fijar el porciento de cada categoría a los efectos del impuesto, no afecta los principios que contienen los artículos 104 y 108 de la Constitución Nacional.

La equivocada interpretación de una ley provincial (la número 3972 de la Provincia de Buenos Aires), como así también los posibles errores de cálculo al aplicarla, no pueden dar lugar a la jurisdicción atribuida a la Corte Suprema por los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 17 de 1931.

Suprema Corte:

La cuestión que se plantea en la presente demanda versa sobre la aplicación que la Dirección de Escuelas de la Provincia de Buenos Aires hace al art. 13, inc. 1º de la ley provincial número 3972, sosteniendo los actores que la liquidación del impuesto sucesorio practicada con motivo de la protocolización del testamento de don Miguel Terry, contiene graves errores que consisten en lo siguiente: a), en la hijuela de don Alfredo Terry Terrero, el impuesto se ha fijado aplicando el 12 % como si se tratara de un colateral de cuarto grado, cuando por ser sobrino se halla en el tercer grado; b), en la hijuela de don Alfredo Terry se incurrió en un error de cálculo que dió como consecuencia que la Dirección de Escuelas percibiera mayor suma que la que le correspondía; c), en las hijuelas de doña Mercedes y doña Sara Terry, se ha aplicado un porcentaje que no corresponde por haber agregado al valor de los bienes ubicados en la provincia de Buenos Aires los ubicados en la Capital Federal, siendo ello consecuencia de la confusión que se hace de las palabras que emplea el mencionado art. 13, inciso 1º de la ley 3972.

La equivocada interpretación de la citada ley provincial, lo mismo que los errores de cálculo en que hayan incurrido las autoridades de la provincia, no pueden dar lugar a la jurisdicción que está atribuída a esta Corte por los arts. 100 y 101 de la Constitución, en los cuales se defiere a su conocimiento y decisión las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y por las leyes de la Nación, de manera que se halla fuera de esa jurisdicción el examen de las leyes que dictan las provincias, lo que está reservado a los tribunales que organizan para su régimen local de acuerdo con lo que prescribe el art. 105 de la Cons-

titución. Por consiguiente, esta Corte Suprema no está habilitada para tratar los puntos a que antes me he referido como base de la demanda entablada. Así lo ha resuelto V. E. reiteradamente, sentando una jurisprudencia que tiene su apoyo en los preceptos constitucionales que acabo de citar. (Fallos, tomo 155, pág. 226; tomo 158, pág. 5).

Pero los actores no se han limitado a impugnar la interpretación que se ha hecho de la ley local, y han agregado que en caso de que al sumar los valores de cosas ubicadas en distintas jurisdicciones políticas se hubiese aplicado bien dicha ley, considerando equivalentes los vocablos "situación de bienes" con "ubicación de bienes", el art. 13, inc. 1º de la mencionada ley sería repugnante al principio de derecho público argentino según el cual los impuestos sólo inciden sobre cosas o personas sometidas a las respectivas jurisdicciones políticas, siendo su corolario que los Estados no pueden imponer contribuciones a los bienes situados en otros Estados. Esta argumentación no es valedera porque de los antecedentes de la causa se derivan que la cláusula legal impugnada no tiene el alcance que se le atribuye. Si se toma en cuenta para la fijación del impuesto los bienes que se encuentran fuera de la jurisdicción provincial, no es para gravar esos bienes, sino para determinar el monto de la hijuela que es lo que servirá de base a la aplicación del porcentaje, y ello se ha considerado siempre como equitativo, porque aquellos que más reciben deben pagar más.

A la objeción que levantan los actores contra la forma en que se ha aplicado a su respecto la ley provincial, no se le ha dado un fundamento preciso, porque no puede reputarse que lo sea, la mención de principios de derecho público que no se dicen hayan sido consagrados por normas constitucionales expresas, y tampoco pueden servirle de base los arts. 104 y 108 de la Constitución invocados en la demanda, desde que el primero es el que reserva a las provincias el ejercicio de los poderes no delegados, entre los que se encuentra el de gravar las personas o cosas sometidas a su jurisdicción, y el segundo enumera los poderes delega-

dos a la Nación sin que resulte de autos cuál de las prohibiciones que tienen las provincias ha sido infringida en el caso *sub judice*. No obstante esta ausencia de fundamento preciso, que es suficiente para motivar el rechazo de la demanda, agregaré que el punto relativo a saber si es permitido para la fijación de la tasa del impuesto sucesorio, computar el valor de los bienes situados en otra jurisdicción, ha sido examinado por V. E. en causas anteriores y resuelto en favor de la tesis sostenida por la provincia, y ello en razón de no estar comprometido el principio de igualdad que sanciona el art. 16 de la Constitución, de manera que cualquier diferencia que se produzca por razón de la diversa situación de los bienes, proviene del régimen federativo de Gobierno que reconoce a cada provincia la libre determinación de los impuestos que corresponden a su autonomía. (Fallos, tomo 147, pág. 402; tomo 157, página 395).

A mérito de lo expuesto, creo que corresponde el rechazo de la demanda y así lo pido a V. E.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1932.

Y Vistos:

Los seguidos por doña Mercedes Terry de Ezcurra, Sara Terry y don Alfredo Terry contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de una suma de dinero; y resultando:

Que a fs. 3 se presenta don Ricardo J. Kennedy en representación de los actores y conforme a la jurisdicción conferida a la Corte Suprema por los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional, 1º inciso 1º de la ley número 48 y 2º de la ley número 4055, deduce juicio de repetición de lo pagado indebidamente

contra la Provincia de Buenos Aires, fundado en los siguientes hechos.

Que iniciado en 12 de Julio de 1929 ante un Juzgado Civil de esta Capital, el juicio testamentario de don Miguel Terry, y a los efectos de la inscripción ante el Registro respectivo de los inmuebles situados en la Provincia, los actores instituídos herederos testamentarios de esos bienes, pagaron bajo protesta la liquidación presentada por la oficina de asuntos legales, que ascendía a la suma de $ 78.071.25 cts. m/n.

Que dicha liquidación adolece de errores de cálculo y de interpretación al aplicar las disposiciones de los artículos 1º, 2º, inciso 4º y 13, inciso 1º de la ley provincial número 3972, como consecuencia de los cuales los actores fueron obligados a pagar indebidamente la suma de $ 15.998.50 cts. m/n., por lo que fundado en los artículos 104, 108 de la Constitución Nacional, 99, inciso 1º de la de la Provincia de Buenos Aires y 792 del Código Civil, y solicita se condene a la demandada a la devolución de la suma aludida, con más los intereses desde el día de la protesta y las costas del juicio.

Que corrido traslado de la demanda a fojas 8, la provincia la contesta a fojas 18, exponiendo en primer lugar que no constando en los poderes acompañados, mandato alguno conferido por don Alfredo Terry Terrero a favor de Ricardo J. Kennedy, deduce la excepción autorizada por el artículo 72, inciso 2º de la ley número 50, solicitando se haga lugar a ella con costas.

Que en cuanto al fondo de la acción manifiesta, que la liquidación del impuesto aludido practicada por la Dirección General de Escuelas, es correcta y ajustada a las disposiciones de la ley número 3972. Admite sin embargo que ha existido un error material en la liquidación del impuesto correspondiente al heredero don Alfredo Terry, quien ha pagado de menos, perjudicando a la provincia en la cantidad de 2.475.38 pesos moneda nacional, suma ésta por la cual reconviene.

Transcribe luego las liquidaciones presentadas en su opor

tunidad por la Dirección de Escuelas, las que a su juicio son correctas y se ajustan a las disposiciones de los artículos 1º, 2º, inciso 4º, 13 y concordantes de la ley 3972.

Agrega asimismo que la Corte Suprema sería incompetente para conocer en la interpretación de una ley válidamente sancionada por la Legislatura provincial, como lo ha resuelto constantemente, y termina solicitando se rechace la demanda, con costas, y se haga lugar a la reconvención.

Corrido traslado de la reconvención a fojas 26, se da por decaído a don Alfredo Terry el derecho de contestarla a fojas 36. Abierta la causa a prueba (fojas 36), se produce la que informa el certificado de fojas 53, alegando sobre su mérito ambos litigantes, fojas 55 y fojas 60. A fojas 67 vuelta se llamó autos para sentencia; y

Considerando:

Como lo establece con toda precisión el señor Procurador General en su dictamen precedente, la equivocada interpretación de la ley provincial número 3972 al aplicar los diversos procentajes que la misma establece a las hijuelas de los herederos así como los posibles errores de cálculo "no pueden dar lugar a la jurisdicción que está atribuída a esta Corte Suprema por los artículos 100 y 101 de la Constitución, en los cuales se defiere a su conocimiento y decisión las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y por las leyes de la Nación, de manera que se halla fuera de esa jurisdicción el examen de las leyes que dictan las provincias, que está reservado a los tribunales que organicen para su régimen local, de acuerdo con lo que prescribe el artículo 105 de la Constitución. (Conf. Fallos: tomo 154, página 250; tomo 155, página 226; tomo 158, página 5).

En cuanto a la supuesta inconstitucionalidad derivada de la circunstancia de tomarse el total de cada hijuela comprendidos los bienes situados dentro y fuera de la jurisdicción provin-

cial para fijar el por ciento de cada categoría para el pago del impuesto, tampoco es eficaz, pues la demandada no grava los bienes extraños de ninguna manera, y el criterio para la fijación de la tasa es de su privativa atribución en cuanto no comprometa, como en el caso no se ha arguído ni menos probado, los principios y garantías fundamentales de igualdad y propiedad consagrados por la Constitución Nacional, artículos 16 y 17. (Conf. Fallos: tomo 157, página 395).

Que la Corte de los Estados Unidos de América en el fallo que se registra en el tomo 250, página 525 (Lawrence Maxwell versus Newton A. K. Bugbee) ha resuelto esta cuestión por mayoría de votos declarando: "Que cuando un Estado crea impuestos dentro de su autoridad, la propiedad situada fuera de su jurisdicción territorial, aunque no sea ella misma imponible por él, puede, sin embargo, ser usada como medida de la tasa establecida para el pago del gravamen. Y tal doctrina ha sido ratificada, posteriormente, en la sentencia del tomo 268, página 473. (Frick versus Pennsylvania), de un modo indirecto al declarar: "La Corte del Estado citó para sostener su punto de vista, Maxwell versus Bugbee, pero este caso trataba de una cuestión puramente similar, como está evidenciado por el disentimiento de cuatro miembros de la Corte. Pero su sentido no va tan lejos como parece creerlo la Corte del Estado. La contribución en cuestión era impuesta por Nueva Jersey sobre la trasferencia de acciones de una corporación de ese Estado. Las acciones integraban el patrimonio de un fallecido que había residido en otra parte. La ley del Estado creaba una contribución graduada en proporción al valor de la fortuna total, exigiendo, además, que hallándose la propiedad parte dentro y parte fuera del Estado la transferencia de la parte dentro, debía participar de una parte proporcional de lo que, de acuerdo con el impuesto fijado, fuera la tasación del total. La única participación que la propiedad fuera del Estado tenía en la contribución impuesta respecto de la propiedad dentro del Estado era que afectaba la proporción de la tasación. Así, si a la fortuna

total le correspondía un impuesto del 3 por ciento, esa contribución debe ser aplicada al valor de la propiedad dentro del Estado computando la tasación en su transferencia, aun cuando, su valor, tomado separadamente, le impusiera una contribución del 2 por ciento. No había tentativa como aquí de computar la tasa respecto de la parte dentro del Estado en el valor total. La Corte mantuvo la validez de la contribución, pero reconoció con toda claridad que el poder del Estado estaba sujeto a restricciones constitucionales incluyendo el debido proceso de la ley de la 14ª enmienda y también que sería una violación de esa cláusula por el Estado, imponer una contribución a una cosa fuera de su jurisdicción en forma de aumentar la tasación, lo cual está fuera de su autoridad".

Por los mismos fundamentos expuestos en el primer considerando, es inadmisible ante esta Corte la reconvención deducida por la provincia de Buenos Aires, pues los errores en que sus autoridades hayan incurrido al aplicar su propia ley para la fijación del impuesto a pagar, no entran en la categoría de causas civiles derivadas de contrato o estipulación que, según constante jurisprudencia de este tribunal, son las comprendidas en las atribuciones fijadas por el artículo 1º, inciso 1º de la ley número 48. (Fallos: tomo 106, página 287; tomo 121, página 66; tomo 154, página 250).

En su mérito, por los fundamentos del dictamen del señor Procurador General, se desestima la demanda y la reconvención en estos autos. Sin costas, atento el resultado precedente. Hágase saber, repóngase el papel y archívese.

Roberto Repetto (en disidencia). R. Guido Lavalle (en disidencia). — Antonio Sagarna. — Julián V. Pera. — Luis Linares.

DISIDENCIA

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1932.

Y Vistos:

Los seguidos por doña Mercedes Terry de Ezcurra, Sara Terry y don Alfredo Terry contra la provincia de Buenos Aires por devolución de una suma de dinero, y resultando:

Que a fojas 3 se presenta don Ricardo J. Kennedy en representación de los actores y conforme a la jurisdicción conferida a la Corte Suprema por los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional, 1° inciso 1° de la ley número 48 y 2° de la ley número 4055, deduce juicio de repetición por lo pagado indebidamente contra la provincia de Buenos Aires, fundado en los siguientes hechos:

Que iniciado en 12 de Julio de 1929 ante un Juzgado Civil de esta Capital, el juicio testamentario de don Miguel Terry, y a los efectos de la inscripción ante el Registro respectivo de los inmuebles situados en la provincia, los actores instituídos herederos testamentarios de esos bienes, pagaron bajo protesta la liquidación presentada por la Oficina de Asuntos Legales, que ascendía a la suma de $ 78.071.25 pesos moneda nacional.

Que dicha liquidación adolece de errores de cálculo y de interpretación al aplicar las disposiciones de los artículos 1°, 2°, inciso 4° y 13, inciso 1° de la ley provincial número 3972, como consecuencia de los cuales los actores fueron obligados a pagar indebidamente la suma de 15. 998.50 pesos moneda nacional, por lo que fundado en los artículos 104, 108 de la Constitución Nacional, 99, inciso 1° de la de la provincia de Buenos Aires y 792 del Código Civil, solicita se condene a la demandada a la devolución de la suma aludida, con más los intereses desde el día de la protesta y las costas del juicio.

Que corrido traslado de la demanda a fojas 8, la provincia la contesta a fojas 18, exponiendo en primer lugar, que no constando en los poderes acompañados, mandato alguno conferido por don Alfredo Terry Terrero a favor de Ricardo J. Kennedy, deduce la excepción autorizada por el artículo 72, inciso 2º de la ley número 50, solicitando se haga lugar a ella con costas.

Que en cuanto al fondo de la acción, manifiesta que la liquidación del impuesto aludido practicada por la Dirección General de Escuelas, es correcta y ajustada a las disposiciones de la ley número 3972. Admite sin embargo que ha existido un error material en la liquidación del impuesto correspondiente al heredero don Alfredo Terry quien ha pagado de menos, perjudicando a la provincia en la cantidad de pesos 2.475.38 moneda nacional, suma ésta por la cual reconviene.

Transcribe luego las liquidaciones presentadas en su oportunidad por la Dirección de Escuelas, las que a su juicio son correrctas y se ajustan a las disposiciones de los artículos 1º, 2º, inciso 4º, 13 y concordantes de la ley 3972.

Agrega asimismo que la Corte Suprema sería incompetente para conocer en la interpretación de una ley válidamente sancionada por la Legislatura provincial, como lo ha resuelto constantemente, y termina solicitando se rechace la demanda, con costas, y se haga lugar a la reconvención.

Corrido traslado de la reconvención a fojas 26, se da por decaído a don Alfredo Terry el derecho de contestarla a fojas 36. Abierta la causa a prueba (fojas 36), se produce la que informa el certificado de fojas 53, alegando sobre su mérito ambos litigantes, a fojas 55 y fojas 60. A fojas 67 vuelta, se llamó autos para sentencia; y

Considerando:

Que la jurisdicción impositiva de cada una de las provincias tiene los mismos límites de su jurisdicción territorial, por con-

siguiente, aquélla termina donde concluye ésta. Es, pues, condición general y esencial para la validez de una contribución que la propiedad tributada esté dentro de la jurisdicción territorial del Estado que la establece.

Que no se concebiría, en efecto, que la propiedad situada fuera de la jurisdicción de un Estado y existente, por consiguiente, dentro de la correspondiente a otro, pudiera ser objeto de tributación por el primero. El impuesto tiene su fundamento más general en la protección dispensada por las leyes y autoridades de un Estado a los bienes y presonas situados dentro de sus límites, y esa protección no se extiende y es absolutamente imposible respecto de los bienes y personas ajenos a su jurisdicción.

Que, en un gobierno de tipo federal, la regla es exacta aunque ella aparezca contradicha a primera vista por la circunstancia de que la Nación en virtud de poderes conferidos por la Constitución Nacional posea facultades impositivas que penetran dentro de la jurisdicción y territorio de las provincias. En ese caso y por obra de expresas disposiciones constitucionales referente a las situaciones previstas, tal poder es coextensivo a los límites del territorio de la República y es la resultante de las restricciones admitidas por las provincias para asegurar los fines perseguidos por la Constitución. Pero a su vez el principio, aun en esos casos, es exacto respecto de la República considerada como un solo Estado y los Estados extranjeros.

Que en la presente causa la provincia de Buenos Aires, para computar la tasa que ha de aplicarse a los bienes sucesorios situados dentro de su territorio, agrega al valor de estos bienes ($ 500.000) el correspondiente a los situados en la Capital Federal ($ 500.000), y por ese procedimiento la tasa que hubiera sido sólo de 5 por ciento se transforma en otra de 10 por ciento de acuerdo con la escala de valores que ella ha sancionado. La tasa ha podido ser aún mayor si para determinarla se hubieran tomado, caso de existir, bienes situados en dos o tres provincias más. Debe observarse, por último, que la tasa obtenida de la

suma de ese conjunto de valores se hace efectiva tan sólo sobre la parte de hijuela existente dentro de la provincia.

Que esta última circunstancia no modifica, a mi juicio, la solución de la cuestión de derecho constitucional traída a la consideración y examen del Tribunal. La combinación de los valores situados fuera de la provincia con los existentes en ella para obtener el índice del tributo es, en el fondo, una manera disimulada de escapar a los efectos de la regla, de que la jurisdicción impositiva termina donde concluye la jurisdicción territorila. En efecto, si el poder de establecer impuestos para la provincia de Buenos Aires está limitado a los bienes que se encuentran dentro de su territorio, esos bienes o su valor es lo único que puede proporcionar la medida con arreglo a la cual se ha de hacer efectivo el gravamen. Cuando el gobierno de Buenos Aires combina el valor de los bienes transmitidos dentro del territorio con los situados en ajena jurisdicción, trasciende de la propia y aumenta la importancia de la protección prestada a los bienes transmitidos en la misma proporción que eleva la tasa con un factor extraño a su territorio. La provincia de Buenos Aires al aducir en su descargo que el procedimiento responde a gravar con un impuesto más elevado las sucesiones de mayor importnacia, está demostrado el propósito puesto en obra de computar, aunque sólo sea indirectamente, a los fines del pago del impuesto, los bienes situados fuera de su jurisdicción. Concluyo, pues, afirmando que cuando el valor de los bienes situados fuera de la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires es computado con el fin de aumentar la tasa aplicable a la propiedad ubicada dentro de su territorio, aquélla es efectivamente tasada, haciéndose por vía indirecta lo que no pudo hacerse directamente.

Que si bien es exacto que esta cuestión de derecho constitucional ha sido negativamente resuelta por la Corte Suprema de los Estados Unidos en la causa Lawrence Maxwell versus Newton A. K. Bugbee (250 U. S. 525), lo fué con la disidencia de tres de sus miembros: "Paréceme, dijo en esa oportunidad

el Juez Holmes, que cuando la propiedad situada fuera del Estado es tomada en cuenta para el propósito de acrecer la tasa a aplicarse sobre la propiedad existente dentro del Estado, lo que realmente se grava es la propiedad ubicada fuera de él, cualquiera que sea la forma de las palabras usadas para ello; y esto no puede hacerse, aunque fuere con el propósito de asegurar la igualdad entre los residente de New Jersey y los de otros estados".

En mérito de estas consideraciones, oído el señor Procurador General, se declara inconstitucional el artículo 13, inciso 1º de la ley provincial número 3972 en cuanto para determinar el monto de la tasa aplicable computa el valor de los bienes situados en ajena jurisdicción, haciéndose lugar a la demanda en esta parte, desestimándose la reconvención. Sin costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas.

Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE

Don Gabriel Scannapieco contra la Provincia de Buenos Aires, por repetición de sumas pagadas en concepto de impuesto.

Sumario: 1º Siendo iguales en sus términos generales las leyes de impuestos, no es necesario a los efectos de la repetición de lo pagado, reiterar la protesta hecha al efectuar el primer pago.

2º La ley número 4069 de la Provincia de Buenos Aires, modificatoria de la número 3915, al establecer: "Una contribución del 30 por ciento del importe del camino pavimentado La Plata - Avellaneda, a cargo de los propietarios de los inmuebles directamente valorizados por la obra, com-

prendidos dentro de una zona total de mil quinientos metros de fondo a cada costado del camino, excluído el cruce de caminos y calles; y el 70 por ciento restante a cargo del Estado tomando los recursos del impuesto general de caminos", disponiendo además que "si al ajustarse las contribuciones, el tributo total sin intereses debido por un inmueble de la zona rural excediese del 30 por ciento del valor que le atribuyera el padrón inmobiliario de 1907, aumentado con la supervalorización directamente reportada por la obra durante los dos años posteriores a la rehabilitación del camino... etc", no afecta, en el caso, los principios y garantías contenidos en los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Buenos Aires, Junio 20 de 1932.

En la presente demanda se reclama de la provincia de Buenos Aires la devolución de la suma de quince mil quinientos nueve pesos con un centavo, pagada bajo protesta en concepto de contribución por el camino pavimentado de La Plata a Avellaneda, conforme a las leyes 3.915 y 4.069 de dicha provincia, sosteniéndose que dichas leyes son violatorias de la Constitución Nacional de acuerdo con lo declarado por esta Corte Suprema en casos análogos en que se ha puesto en cuestión la inconstitucionalidad de la referida contribución.

El representante de la provincia demandada ha impugnado la acción promovida sosteniendo, en primer término, que algunos de los pagos efectuados por el actor no lo fueron bajo pro-

testa, en las condiciones requeridas para que sea viable dicha acción. La doctrina establecida por esta Corte Suprema es uniforme en el sentido de que para hacer procedente la demanda por devolución de impuestos, es requisito esencial de que el que paga no está conforme con lo que se le cobra, debiendo a ese objeto, dejar a salvo sus derechos, pero no exige que la reserva que se formule lo sea en una forma determinada, siendo suficiente que haya mediado protesta y que ésta se notifique a los funcionarios encargados de percibir los impuestos. Este es el alcance de las decisiones de Vuestra Excelencia sobre la materia, y del fallo que se ha traído a colación (tomo 103, página 389). Esto sentado, nada autoriza a pretender que al formular la protesta ha debido precisarse su fundamento, desde que, conforme a la mencionada doctrina, basta la constancia de la impugnación hecha al pago y que la protesta se haga saber a la autoridad respectiva a fin de que conozca la disconformidad con el cobro exigido. Como lo hacía notar el ex Ministro de esta Corte Suprema, doctor Octavio Bunge, en el fallo contenido en el tomo 99, página 358, ninguna ley atribuye a la protesta facultad de crear derechos ni la impone como formalidad necesaria para excitar la extinción de las obligaciones, y si bien la jurisprudencia ha consagrado el principio de que la protesta es necesaria para exigir la devolución de los impuestos indebidamente pagados, no ha precisado la forma ni las modalidades que ella debe revestir. Esta consideración es suficiente para no admitir una tesis como la exteriorizada en este juicio por la parte demandada, que implica añadir un requisito más a la exigencia de la protesta, como sería la expresión de su causa, puesto que ello no sólo no está autorizado por ley ni por la jurisprudencia, sino que sería ocioso, desde que venía a imponerse la obligación de fundar en derecho los motivos de la protesta ante el perceptor de rentas, que no tiene función para tomar en cuenta las razones que en este sentido aduzcan. En atención a lo expuesto, pienso que la protesta formulada por el actor surte los efectos legales necesarios para hacer procedente la devolución de los impuestos que le fueron exigidos.

En segundo término, el representante de la provincia demandada, después de reconocer que han sido indebidos los cobros efectuados por aplicación de la ley provincial 3.915, la que ha sido declarada inconstitucional por esta Corte Suprema, sostiene que no se encuentra en igual condición la nueva ley 4.069. Sobre este particular considero de aplicación en el sub-judice la doctrina establecida por Vuestra Excelencia en los litigios en que se ha debatido la legalidad de la contribución por el camino pavimentado de La Plata a Avellaneda, ya que la nueva ley dictada por la Legislatura provincial adolece de los mismos defectos que las leyes anteriores, en cuanto hace recaer el gravamen respectivo sobre los propietarios de determinadas zonas de dicho camino, no tratándose de una obra de exclusivo beneficio local.

En atención a ello y a lo reiteradamente resuelto por Vuestra Excelencia (Fallos, tomo 156, página 425; tomo 160, página 237; tomo 161, página 368), creo que debe hacerse lugar a la demanda entablada.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1932.

Y Vistos:

Los del juicio seguido por don Gabriel Scannapieco contra la provincia de Buenos Aires por repetición de sumas de dinero pagadas en concepto de impuesto por el camino afirmado de La Plata a Avellaneda; de cuyas constancias resulta:

Que a fojas 49 se presenta don Gabriel Scannapieco, vecino de la Capital Federal y manifiesta: Que, como propietario de cuatro fracciones de terreno situadas en el Partido de Quilmes,

(1) Con fecha veintitrés la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en la caus aseguida por doña Florencia Martina Barragán contra la misma provincia, por idéntica causa.

se ha visto en la obligación de pagar la suma de doce mil seiscientos setenta y ocho pesos con veinticuatro centavos moneda nacional en concepto de impuesto en las leyes de 1907 y número 3915 y la de dos mil ochocientos treinta pesos con setenta y seis centavos de la misma moneda, de acuerdo con la ley número 4069 que modificó las anteriores; que habiendo sido declaradas inconstitucionales las dos primeras por esta Corte Suprema, la devolución es elemental; y que el nuevo estatuto número 4069 adolece del mismo defecto esencial señalado en las sentencias de este Tribunal, pues carga a determinados propietarios frenteros, especialmente el pago de una obra de carácter y beneficio general, como es el camino adoquinado de referencia.

Que oportunamente formuló la protesta por cobro y pago indebidos, antes y en el acto de los pagos, conforme a la doctrina de la Corte, según lo comprueba con las escrituras públicas que acompaña y las actuaciones administrativas pertinentes; que, por lo demás, no sólo no ha recibido los beneficios que a dicha obra se atribuyen, sino que le ocasionó ésta perjuicios sensibles por la contención de aguas que formaron, así, verdaderas lagunas dañosas para su propiedad; que, finalmente, los precios asignados en las avaluaciones desde 1907 hasta la fecha fueron creciendo excesiva e injustamente con la correlativa demasía en el pago de impuestos; que fundado en los artículos 784, 788 y 792 del Código Civil, demanda por repetición de la suma total de quince mil quinientos nueve pesos con un centavo moneda nacional ($ 15.509.01 m/n.) comprendidos en esa suma la que ha pagado por escrituras de protesto, con más intereses y costas.

Que acreditada la jurisdicción originaria de la Corte — auto de fojas 57 —, se corrió traslado a la provincia demandada, la que lo evacuó a fojas 65 sosteniendo, en síntesis:

Que era exacta la tacha de inconstitucionalidad opuesta a las leyes números 1095 y 3915 bajo cuyo imperio el señor Scanapieco había pagado las sumas de seis cientos cuarenta y nueve

pesos con veinte centavos, y siete mil setecientos cuarenta y dos pesos con cincuenta y cinco centavos moneda nacional ($ 649.20 y $ 7.742.55 m|n.), respectivamente, pero que la primera fué pagada con protesto posterior, pues el pago se hizo el 18 de enero de 1922 y la protesta en 21 del mismo mes y año, lo que le quita toda eficacia, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, y, respecto de lo pagado en concepto de la ley número 3915, la cantidad de seis mil novecientos noventa y tres pesos con sesenta y un centavos moneda nacional ($ 6.933.61 m|n.), fué abonada sin ninguna protesta, quedando, por consiguiente, sólo cuatro mil setecientos cuarenta y ocho pesos con noventa y cuatro centavos moneda nacional ($ 4.748.94 m|n.) a devolver por haber sido protestados en tiempo y forma. Que en cuanto a la suma de dos mil setecientos cincuenta pesos con cincuenta y un centavos moneda nacional ($ 2.750.51 m|n.) que se pagaron bajo el imperio de la ley número 4069, niega que ésta se encuentre afectada por el vicio de inconstitucionalidad que invoca el actor, pues si no niega " la intima correlación del asunto que hoy se trae a la decisión de la Corte con los ya resueltos por este Tribunal con motivo de las anteriores leyes de impuesto de pavimentación números 1095 y 3915", es lo cierto que cada caso tiene sus propias modalidades y que, atenta las sensibles modificaciones introducidas en la nueva ley, ella no aparece transgrediendo los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional; reproduce las consideraciones expuestas al contestar la demanda similar de doña Florencia Martina Barragan y sostiene: Que el innegable especial beneficio que a los propietarios adyacentes presta un camino adoquinado — aunque sirva intereses generales — justifica la reducida porción de un 30 por ciento de su costo que se les carga con la salvedad de limitar siempre a un máximo de 30 por ciento de supervalorización sobre la avaluación de 1907; que los bienes de Scanapieco se han valorizado mucho más a raiz del camino cuyo pago ahora discute y aun así, se han hecho los reajustes equitativos pedidos por el actor, quedando su tributo sensiblemente reducido; niega el derecho

del actor a cobrar suma alguna por honorarios de escribanos pagadas por las escrituras públicas de protesta, no solamente porque algunas carecen de eficacia, sino también porque tal escritura no es necesaria para la validez del protesto. En definitiva, se allana a la devolución de la suma de cuatro mil setecientos cuarenta y ocho pesos con noventa y cuatro centavos moneda nacional ($ 4.748.94 m|n.), pagada con protesto oportuno por impuestos de la ley número 3915, con costas al actor si no acepta este temperamento.

Que abierta la causa a prueba, las partes produjeron la que certifica el actuario a fojas 145, actor y demandado alegaron de bien probado — fojas 154 y 165, respectivamente; el señor Procurador General de la Nación dictamina a fs. 176 en el sentido de que las sumas que cobra Scanapieco fueron oportuna y debidamente protestadas, y que la nueva ley número 4069 adolece del mismo defecto esencial; que enerva las anteriores de impuesto por el camino de La Plata a Avellaneda y que determinaron los fallos del tomo 156, página 426; tomo 160, página 237, y tomo 161, página 368, por lo cual debe hacerse lugar a la demanda (fojas 176); y

Considerando:

Que hay conformidad de partes en cuanto a las cantidades pagadas por el actor — cuya repetición reclama en estos autos —, y en cuanto a las leyes a que esos pagos se efectuaron.

Que el actor ha probado, contrariamente a la objeción de la provincia demandada, que formuló en tiempo y forma la debida protesta por el pago de la suma de seiscientos cuarenta y nueve pesos con veinte centavos moneda nacional ($ 649.20 m|n.), referido a la ley número 1095, pues según las constancias oficiales de fojas 97 y 133 vuelta, Scanapieco abonó esa cantidad el 21 de enero de 1922 y el mismo día ante el escri-

bano Meroni formulaba protesta por escritura pública (fojas 27).

Que esa protesta, ratificada por escritura de fojas 2, de junio 1º de 1928, tiene plena eficacia para salvar sus derechos respecto de los pagos posteriores relacionados con la ley número 3915, porque ésta sólo difiere de la anterior número 1095, en el monto o porciento de lo que los propietarios por el camino Avellaneda-La Plata deben pagar, y esta Corte ha dicho reiteradamente que "siendo iguales en sus términos generales las leyes de impuestos no es necesario a los efectos de la repetición de lo pagado, reiterar la protesta hecha al efectuar el pago en el primero de los años". Fallos, tomo 103, páginas 430 y 435; tomo 154, página 115. Como lo que en el sub-lite se ataca substancialmente, por la demanda, no es el monto sino el gravamen especial en sí, a determinados propietarios por una obra de carácter y beneficio general, es indudable la aplicabilidad de la doctrina que surge de los fallos mencionados; y, además, en las gestiones administativas de Scanapieco, solicitando retasa, dejó a salvo su derecho y su voluntad de discutir la constitucionalidad de la ley 3915.

Que los pagos efectuados con afectación a las leyes prenombradas fueron objeto de pronunciamiento categórico y definitivo por parte de esta Corte en los fallos de los tomos 156, página 425; tomo 160, página 237, y tomo 161, página 368, y sus fundamentos no han sido conmovidos por la demandada la que, por el contrario, se allana a reconocer su eficacia por lo que se dan aquí por reproducidos.

Que la nueva ley de impuesto relativa al camino pavimentado de La Plata a Avellaneda, promulgada el 3 de febrero de 1930 y que lleva el número 4069, modifica los artículos 6, 8 y 9 de la número 3915, estableciendo esa contribución del 30 por ciento del importe de dicha obra a cargo de "los propietarios de los inmuebles directamente valorizados por la obra comprendidos dentro de una zona total de mil quinientos metros de fondo a cada costado del camino pavimentado excluído el

cruce de caminos y calles"; y el 70 por ciento restante se cubrirá por el Estado "tomando los recursos del impuesto general de caminos"; y "si al ajustarse las contribuciones, el tributo total, sin intereses debido por un inmueble de la zona rural excediese del treinta por ciento del valor que le atribuyera el padrón inmobiliario de 1907, aumentado con la supervalorización directamente reportada por la obra durante los dos años posteriores a la habilitación del camino" el propietario tendrá derecho a la disminución del exceso que será a cargo del Estado; y los propietarios contribuyentes a este impuesto quedarán exentos, durante 24 años, de toda otra contribución para conservación o reconstrucción de caminos contemplados por esa ley.

Que, como se ve, la nueva modificación impositiva, imputa a todos los habitantes de la provincia el pago del camino en discusión, como los demás que se construyen y conservan, aunque con una especial gravitación para los propietarios directamente afectados y beneficiados y con una correlativa garantía respecto de futuras cargas durante 24 años; todo lo cual exige que se revise de nuevo el problema relativo a la conformidad o disconformidad del impuesto especial de mejoras con los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional, examinado y resuelto por esa Corte en los fallos que se registran en los tomos 138, página 161; tomo 156, página 425; tomo 160, página 237; y tomo 161, página 368.

Que las calificaciones de "general" o "local" aplicadas a una obra pública de la naturaleza de la que en estos autos se discute son siempre relativas y no excluyentes, implican una prevalencia o predominio de uno u otro carácter por la amplitud o limitación de los intereses que sirve y de los beneficios que reporta; y así los caminos llamados "vecinales" o "municipales" en el Código Rural para los tribunales nacionales y en los Códigos similares de las provincias, sirven al interés público de todos los habitantes del país y aun de los transeúntes desde que pueden transitarlos en las mismas condiciones que los vecinos

afectados por esos vías; y a su vez, los caminos generales benefician particular y especialmente a los propietarios por donde cruzan haciéndoles más fácil el tránsito y tráfico y valorizando singularmente a sus bienes, todo sin menoscabo del mejoramiento en el servicio general.

Que esta Corte no ha desconocido en los fallos que se han mencionado por las partes y por la presente sentencia, el particular y especial beneficio que el camino de Avellaneda a La Plata ha reportado a los propietarios frenteros, dando a sus habitantes y a sus productos o adquisiciones, una comunicación fácil, segura y barata que, como es natural, redunda en el mayor valor y renta de sus inmuebles. En el último considerando del fallo del tomo 156, decía: "Y estas conclusiones no significan el desconocimiento de que algunas propiedades hayan sido más favorecidas que otras por la obra pública aludida, y que, en consecuencia, es razonable y justo que contribuyan en proporción de ese mayor beneficio", y si se refería a la mayor contribución en concepto de impuesto territorial que ya esos propietarios especialmente gravados pagaban era, sin duda, porque se partía de la base — conforme a las leyes entonces vigentes — de una acumulación o superposición de gravámenes sobre la supervalorización debida al camino (primer parágrafo del citado considerando); pero, en la nueva ley el impuesto creado por ella es el único de esa naturaleza durante 24 años, y el 70 por ciento excedente se carga a los demás habitantes de la provincia beneficiarios o usuarios de sus caminos en el concepto específico de "impuestos de caminos"; es decir, se crea una categoría especial de contribuyentes en razón de determinado servicio público con categorías y tasas diversas conforme a un cálculo aproximado a la extensión de beneficios recibidos; todo lo cual entra en la esfera de atribuciones del Poder Legislativo nacional y provincial según lo ha reconocido esta Corte (Fallos, tomo 115, página 111).

En el límite de un 30 por ciento de la supervalorización de los inmuebles de la zona especialmente gravada, preferida

aquélla a los valores asignados en el padrón inmobiliario de 1907, con recursos bien calculados para rectificar los excesos (artículo 9 de la ley número 3915, modificado por el artículo 1º de la número 4069), al par que la eliminación de la progresiva y doblemente computada supervalorización — a los efectos del impuesto territorial y del discutido en estos autos — salva también el escollo mencionado en el fallo del tomo 149, página 322 respecto de la "desproporción entre el beneficio local que pudiera resultar de la hipótesis más favorable y el gravamen impuesto a los propietarios vecinos" desde que los nuevos elementos de juicio que surgen en estos autos evidencian una especial valorización de los bienes del actor que superan a ese porciento previsto en la ley y que no responden proporcionalmente al general aumento de los valores territoriales en la provincia; de donde cabe recordar el principio de la sentencia de Missouri citada en otras oportunidades por esta Corte: "tampoco es justo que la comunidad sea gravada — integramente — en beneficio de unos pocos".

Que no ha demostrado el actor, como correspondía, que en las cantidades pagadas por concepto de la ley número 4069 haya la confiscación prevista en el artículo 17 de la Constitución Nacional atento el concepto que surge de la jurisprudencia de esta Corte sobre el quántum impositivo que pueda calificarse de tal (Fallos, tomo 100, página 55; tomo 115, página 111; tomo 153, página 46; tomo 160, página 247).

Que no es justo exigir de la provincia demandada la repetición de cantidades que el actor pagó por escrituras públicas que no son indispensables para la eficacia del protesto, desde que la jurisprudencia constante de esta Corte ha consagrado la validez de cualquier forma escrita en que el deudor haga constar, al pagar o antes del pago, su protesta y el conocimiento del hecho por parte del deudor.

En su mérito y de acuerdo, en lo concordante, con lo dictaminado por el señor Procurador General, se resuelve: Que la provincia de Buenos Aires debe devolver a don Gabriel Sca-

napieco, dentro de veinte días de la notificación de la presente, la suma de doce mil trescientos noventa y un pesos con setenta y cinco centavos moneda nacional en concepto de repetición de impuestos pagados bajo el imperio de las leyes números 1095 y 3915, que se declaran violatorias del artículo 16 de la Constitución Nacional conforme a la jurisprudencia constante de esta Corte Suprema, con sus intereses desde el día de la notificación de la demanda; y se la absuelve del pago de la suma de dos mil setecientos cincuenta pesos con setenta y seis centavos moneda nacional pagados en concepto de la ley número 4069 cuyos preceptos no están afectados por transgresión constitucional o legal de carácter nacional. Sin costas atento el resultado del juicio.

Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente archívense estos autos.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Doña Casimira Aramburu de Albors contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias, sobre pensión.

Sumario: No procede en un caso computar los servicios bancarios invocados, si, como resulta, ellos fueron prestados en una institución que por haberse desafiliado a la Caja Bancaria, quedó apartada del régimen de las jubilaciones establecido para las empresas afiliadas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DEL PRESIDENTE DE LA CAJA

Acta Nº 274. 26—11—930. Pensión (denegada). Visto el pedido de pensión formulado en el expediente A|2.755|930 por la señora Casimira Aramburu de Albors en su carácter de viuda del ex empleado del Banco Provincial de San Juan don Rafael Albors y atento el dictamen del asesor letrado y a lo aconsejado por la Comisión, el Directorio resuelve no hacer lugar a la pensión solicitada en razón de que los servicios prestados por el causante en el Banco Provincial de San Juan no son computables por tratarse de una empresa desafiliada, no habiendo por otra parte hecho el mismo ningún aporte a esta Caja. — *F. A. Barroetaveña.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 24 de 1931.

Y Vistos:

Por las consideraciones aducidas por este Tribunal en el caso de Ignacio Tristán Laciar, fallado en la fecha, se revoca la resolución recurrida de la Caja y vuelvan estas actuaciones a los efectos correspondientes. — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Marcelino Escalada.* — *José Marcó.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — *Carlos del Campillo.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 11 de 1932.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos, es procedente por haberse puesto en cuestión la inteligencia que co-

rresponde atribuir al artículo 5º de la ley número 11.575, que establece las condiciones a que se sujetarán los Bancos oficiales o mixtos, provinciales o municipales, afiliados a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, siendo la decisión dictada contraria al derecho fundado en el mencionado artículo, por lo que ha podido ser recurrida para ante Vuestra Excelencia conforme a lo dispuesto en los artículos 14, inciso 3º de la ley 48 y 6º de la 4055.

La cuestión que se trae a conocimiento de Vuestra Excelencia es la siguiente: doña Casimira A. de Albors se presentó a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias solicitando la pensión que le corresponde por fallecimiento de su esposo don Rafael Albors, que fué empleado del Banco Español del Río de la Plata desde 1895 hasta 1918, y del Banco Provincial de San Juan desde el 24 de diciembre de 1928 hasta marzo de 1929. El directorio de la Caja no hizo lugar a la pensión solicitada en razón de que los servicios prestados en el Banco Provincial de San Juan no son computables por tratarse de una empresa desafiliada, no habiendo hecho el causante aporte alguno a la Caja. Esta resolución fué revocada por la Excma. Cámara Federal, a mérito de las consideraciones aducidas por el Tribunal en la solicitud presentada por don Ignacio Tristán Laciar. Contra esta decisión se ha interpuesto por el representante de la Caja, el recurso traído a conocimiento de V. E.

Para resolver la cuestión que se plantea en el sub-judice, el primer punto a examinar consiste en establecer si los beneficios que acuerda la ley 11.575 pueden ser acordados con independencia de la regularidad de la afiliación de los Bancos oficiales a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, o si para ello, es necesario que la afiliación haya comenzado a surtir sus efectos. En la resolución apelada, se llega a la conclusión de que las circunstancias de que el Banco Provincial de San Juan no haya efectuado aportes a la Caja ni se haya colocado dentro de las condiciones prescriptas en el art. 5º de la ley 11.575, no impiden

a los sucesores de los empleados de ese Banco, reclamar la pensión a que puedan considerarse con derecho.

La ley 11.232 que creó la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias, disponía en su art. 21 que quedaban comprendidas en sus beneficios las empresas de Bancos de jurisdicción nacional y las que tengan agencias en la Capital Federal y territorios nacionales, y con respecto a los Bancos provinciales estableció que podrían acogerse a sus beneficios siempre que sus representantes y los de los empleados lo solicitasen dentro de los seis meses de su promulgación. La ley orgánica de dicha Caja, dictada bajo el número 11.575, reprodujo esa distinción prescribiendo que quedaban obligatoriamente comprendidas en sus disposiciones las empresas de Bancos particulares que funcionen en todo el territorio de la República (art. 3º), y en cuanto a los Bancos oficiales o mixtos, de las provincias o municipalidades, les acordó el derecho de acogerse a sus beneficios dentro de las siguientes condiciones: 1º, que sus representantes, con intervención de los respectivos gobiernos, en su caso, y la mayoría de los empleados lo solicite, con sujeción a lo dispuesto en el art. 4º relativo a los aportes desde la fecha de la sanción de la ley 11.232; 2º, que los beneficios acordados por la ley 11.575 serían concedidos después de haber transcurrido tres años de la fecha de haberse acogido a dicha ley. Señalada esta distinción es forzoso reconocer que para que puedan reclamarse los beneficios de la jubilación o de la pensión, es indispensable que la incorporación del respectivo Banco al régimen de la Caja Nacional sea efectiva, mediante el cumplimiento de los requisitos prescriptos, pues si no lo hubieran sido, dicho régimen carece de vigor para los empleados de ese Banco y lo mismo sucede para los que deriven sus derechos del que tenían esos empleados.

El carácter de afiliación obligatoria que la ley 11.575 establece para los Bancos particulares no alcanza a los Bancos oficiales, que pueden o no acogerse a sus beneficios, lo que ocurre según lo deja ver la discusión de la ley en la Cámara de Dipu-

tados ("Diario de Sesiones", año 1929, tomo 3º), en razón de que estos Bancos constituyen organismos de los Estados provinciales, que gozan de autonomía para la creación de sus propias instituciones, las que no pueden ser subordinadas sin su conformidad, a una autoridad de orden nacional. Hacer extensiva a los Bancos oficiales de provincia la obligación de afiliarse a la Caja Nacional habría implicado contrariar lo que preceptúa el art. 105 de la Constitución, y fué en esa inteligencia que se les dejó en libertad de acogerse o no a los beneficios de la ley número 11.575.

Esto sentado, no es posible sostener que el derecho a gozar de jubilación o pensión subsista a pesar de no haberse llenado las exigencias de la ley orgánica de la Caja, dado que, tratándose de un Banco oficial de provincia, ese derecho nace tan sólo cuando las mencionadas exigencias han sido satisfechas.

Veamos ahora cuál es la situación del Banco Provincial de San Juan, en donde el esposo de la recurrente prestó servicios. De las constancias del expediente acumulado resulta que el presidente del referido Banco, con motivo de la sanción de la ley 11.232 de fecha 1º de Octubre de 1923, se dirigió al presidente de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias por nota de 20 de Marzo de 1924, comunicando que por ley provincial de fecha 28 de Febrero del mismo año, dicho Banco había sido autorizado para acogerse a los beneficios de la citada ley número 11.232. Con posterioridad, por nota de 31 de Diciembre de 1925, el presidente del mismo Banco se dirigió nuevamente al presidente de la Caja, solicitando se le considerase desistido de su pedido de afiliación, en razón de no poder concurrir con los aportes establecidos, a lo cual el Directorio de la Caja no hizo lugar. Dictada la ley 11.575 y en atención a la situación del Banco Provincial de San Juan frente a las nuevas prescripciones de dicha ley, el Directorio de la Caja resolvió que dicho Banco quedaba desafiliado.

De los antecedentes relacionados se desprende que la incorporación del Banco Provincial de San Juan a la Caja Nacional

de Jubilaciones Bancarias no se ha efectuado en condiciones de que pueda surtir efecto. La solicitud de afiliación comunicada por nota de 20 de Marzo de 1924, quedó sin efecto por el desistimiento hecho por nota de 31 de Diciembre de 1925, hallándose en vigencia la ley 11.232. Con posterioridad a la sanción de la ley 11.575 el mencionado Banco no ha hecho saber que sus representantes y empleados hayan resuelto acogerse a sus beneficios ni que hayan llenado las exigencias establecidas en su art. 5º Por consiguiente, no ha comenzado a correr el plazo de tres años que, conforme al citado artículo, debe transcurrir después que el Banco oficial o mixto se haya acogido a la citada ley número 11.575 para que sean acordados los beneficios que la misma establece. Esta disposición de la ley resuelve el caso planteado en autos en forma concluyente. Mientras la afiliación no se haya efectuado regularmente en los términos prescriptos por la ley 11.575, los beneficios que ésta concede, no pueden hacerse efectivos.

Contra esta conclusión sería en vano que se objetara que la afiliación del Banco Provincial de San Juan se realizó estando en vigencia la ley 11.232, porque conforme a esta ley los beneficios que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias acordaría, estarían sujetos a las condiciones que estableciera la ley orgánica, de suerte que mientras ésta no fué dictada, los beneficios de la ley número 11.232 no podían reputarse definitivamente adquiridos. Lo mismo puede decirse en cuanto a lo dispuesto en el art. 6º de la ley 11.575 acerca de que los Bancos oficiales acogidos a dicha ley no podrían pedir su desafiliación, por cuanto esa disposición ha entrado a funcionar con respecto a los Bancos que han cumplido con las exigencias de dicha ley, pero no podrían extenderse sus efectos a las afiliaciones comunicadas durante la vigencia de la ley 11.232. Tampoco mejora la situación de la recurrente el sostener que la desafiliación decretada en el año 1930, no puede perjudicar el derecho de esa señora por haber cesado el esposo en sus funciones en 1929, dado que si los empleados que forman

parte actualmente del Banco Provincial de San Juan no pueden acogerse a los beneficios de la ley 11.575 en razón de la no afiliación de ese Banco, tampoco pueden gozar de esos beneficios los ex empleados o sus causahabientes, porque si así fuera se acordaría a éstos una preferencia que no está consignada en la ley.

De lo expuesto se deriva que el Banco Provincial de San Juan, no está afiliado a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias y por tanto, los sucesores de los ex empleados de esa institución, carecen de derecho para reclamar los beneficios de la ley 11.575.

En su mérito, pido a V. E. la revocación de la sentencia dictada en estos autos por la Excma. Cámara Federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1932.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario concedido contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en los autos Albors Casimira Aramburu de, solicitando pensión; y

Considerando:

Que el Banco Provincial de San Juan afiliado a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, con arreglo a lo dispuesto por la ley Nº 11.232 contribuyó con los aportes correspondientes desde el 1º de Abril de 1924 hasta el 30 de Junio de 1925 solicitando en 31 de Diciembre de este último año su desafiliación, la que fué concedida con fecha 1º de Octubre de 1930 en razón

de no haberse colocado en las condiciones que impone la ley número 11.575 ni aceptado las nuevas obligaciones que esta última ley fija a los Bancos oficiales de las Provincias.

Que dicha institución bancaria ha quedado así apartada del régimen de jubilaciones establecido para las empresas afiliadas y los servicios que puedan haberse prestado por los empleados de la misma sin posibilidad de computarse para el otorgamiento de los beneficios que según los distintos preceptos de la ley básica anterior debían ser reglamentados como lo han sido al respecto por la ley orgánica de referencia.

Que no puede en consecuencia invocarse derecho alguno por el recurrente fundado en la afiliación transitoria del Banco de San Juan a la Caja y no cabe por lo tanto el otorgamiento de la jubilación solicitada, como se establece en los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General.

Por ello, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y oportunamente devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Don Ignacio Tristán Luciar contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias, sobre jubilación.

Sumario: No procede computar en un caso los servicios bancarios invocados, si como resulta, ellos fueron prestados en una institución que por haberse desafiliado de la Caja Bancaria, quedó apartada del régimen de las jubilaciones establecido para las empresas afiliadas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DEL PRESIDENTE DE LA CAJA

Acta Nº 285, 10|2|931. Jubilación ordinaria rechazada. Visto el expediente de jubilación ordinaria formulado en el expediente L. 404|924, por el señor Ignacio Tristán Laciar en su carácter de ex empleado del Banco Provincial de San Juan, y atento el dictamen del asesor letrado, y a lo aconsejado por la Comisión, el Directorio resuelve no hacer lugar a la jubilación solicitada en razón de que los servicios prestados por el recurrente en el Banco Provincial de San Juan, no son computables por tratarse de una empresa desafiliada. — *F. A. Barroetaveña.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 24 de 1931.

Considerando:

1º Que Tristán Ignacio Laciar, ex empleado del Banco Provincial de San Juan al que prestara servicios desde Noviembre de 1892, hasta Mayo de 1923 y con más de cincuenta años de edad, en 21 de Marzo de 1924, durante la vigencia de la ley básica número 11.232 y ley provincial de 26 de Febrero del mismo año 1924 se acogió a los beneficios de la jubilación.

2º Que la Caja en 1º de Febrero del corriente año, no ha hecho lugar al pedido, en razón de que los servicios prestados "no son computables por tratarse de una empresa desafiliada", fojas 15.

3º Que en efecto, según consta a fs. 28 vta., del expediente pedido "ad effectum videndi" por este Tribunal en 1º de Octubre de 1930, y en vigencia ya la ley orgánica Nº 11.575 fecha 29 de Diciembre de 1929, la Caja desafilió al Banco so-pretexto que

la empresa "a pesar del tiempo transcurrido desde la sanción de la ley 11.575, no ha hecho aportes, ni se ha colocado en las condiciones exigidas por ella manteniendo así su propósito de desafiliación", no obstante constar que realizó los aportes desde el 1º de Abril de 1924 al 30 de Junio de 1925. (Ver fs. 14).

4º Que cualesquiera que sean las causales que hayan dado margen a la resolución de la Caja, la desafiliación decretada no para perjuicio de Laciar, porque él no se ha acogido al beneficio de la jubilación en su calidad de empleado en actividad del Banco, sino en la de ex empleado retirado en Mayo de 1923.

Para la solución del presente caso, no es necesario pronunciarse acerca de si la afiliación del Banco de San Juan tenía carácter definitivo o si podía éste dejarla sin efecto en perjuicio de su personal cuyos intereses han sido tenidos en cuenta por la ley; y si la Caja, caso de considerar definitiva aquella afiliación, estaba en el deber de hacer efectivos los aportes por todos los medios legales.

Consta a fs. 10, en el informe del Banco, fecha 16 de Marzo de 1924, que comenzó sus servicios en 1892, como auxiliar de contaduría y posteriormente como subcontador, contador y gerente interino con el sueldo de $ 800, cargo que desempeñó hasta el 16 de Mayo de 1923, volviendo nuevamente al puesto de contador hasta el 31 del mismo mes, observando buena conducta, honradez y competencia durante su permanencia en el Banco.

5º Que en su calidad de ex empleado retirado tiene derecho para exigir su jubilación, porque el art. 11 de la ley Nº 11.575 establece que "el personal de las empresas comprendidas en la ley" (y entre ellas los Bancos oficiales o mixtos de las provincias, art. 5º), que hubiera dejado de formar parte de ellas a partir del 1º de Enero de 1922, hasta la sanción de la presente ley, por causas que no fueran de mala conducta comprobada, puede acogerse a los beneficios de la misma", siempre que efectúen los aportes establecidos en los arts. 18 y 19, parte "in fine" del artículo.

6º Que Laciar, como se ha dejado establecido, cesó en sus funciones el 31 de Mayo de 1923, esto es, con posterioridad al 1º de Enero de 1922. Se acogió al beneficio de la jubilación en 1924 bajo el régimen de la ley básica de la Caja y de la ley provincial de San Juan de 26 de Febrero del mismo año de 1924, la que autorizaba a su Banco para ingresar al mecanismo de la ley 11.232 creadora de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias. Por consiguiente, el hecho de que el Banco Provincial no haya hecho aportes desde la sanción de la ley orgánica de la Caja, ni se haya colocado dentro de sus exigencias, no puede alterar el derecho preexistente de Laciar.

Por lo demás, la falta de aportes de la empresa es una omisión ajena a la situación de Laciar que no puede afectarle y que la Caja puede remediar ejercitando las acciones que la misma ley le acuerda.

Por las consideraciones expuestas, se revoca la resolución recurrida de la Caja y vuelvan estas actuaciones a los efectos correspondientes. — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Marcelino Escalada.* — *José Marcó.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — *Carlos del Campillo.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 17 de 1932.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos, es procedente por haberse puesto en cuestión la inteligencia que corresponde atribuir al art. 5º de la ley 11.575, que establece las condiciones a que se sujetarán los Bancos oficiales o mixtos, provinciales o municipales, afiliados a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, siendo la decisión dictada contraria al derecho fundado en el mencionado artículo, por lo que ha podido ser

recurrida para ante V. E. conforme a lo dispuesto en los arts. 14, inc. 3º de la ley 48 y 6º de la ley 4055.

La cuestión que se trae a conocimiento de V. E., es la siguiente: don Ignacio T. Laciar se presentó con fecha 21 de Marzo de 1924 al presidente de la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, acogiéndose a los beneficios de la ley 11.232, en virtud de haber prestado 30 años de servicios en el Banco Provincial de San Juan. El Directorio de la Caja no hizo lugar a la jubilación solicitada en razón de tratarse de servicios prestados en una empresa desafiliada. Esta decisión fué revocada por la Excma. Cámara Federal en virtud de que la desafiliación del Banco Provincial de San Juan no puede perjudicar al peticionante que era un empleado que, en la fecha en que se produjo la desafiliación, tenía derecho adquirido a la jubilación, conforme a lo prescripto en el art. 11 de la ley 11.575, a lo que se agregó que la falta de aportes por parte de la empresa es una omisión ajena al empleado, correspondiendo a la Caja ejercitar las acciones que la ley le acuerda para remediar esa situación.

Para resolver la cuestión que se plantea en el "sub judice", el primer punto a examinar consiste en establecer si los empleados de los Bancos oficiales tienen derecho a gozar de los beneficios que acuerda la ley 11.575, con independencia de la regularidad de la afiliación de dichas empresas a la Caja Nacional o si esos beneficios les corresponden una vez que la afiliación haya comenzado a surtir sus efectos.

La ley 11.232, que creó la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias, disponía en su art. 21 que quedaban comprendidas en sus beneficios las empresas de Bancos de jurisdicción nacional y las que tengan agencias en la Capital Federal y territorios nacionales, y con respecto a los Bancos provinciales estableció que podrían acogerse a sus beneficios siempre que sus representantes y los de los empleados lo solicitasen dentro de los seis meses de su promulgación. La ley orgánica de dicha Caja, dictada con el Nº 11.575, reprodujo esa distinción prescribiendo que quedaban obligatoriamente com-

prendidas en sus disposiciones las empresas de Bancos particulares que funcionen en todo el territorio de la República (art. 3), y en cuanto a los Bancos oficiales o mixtos, de las provincias o municipalidades, les acordó el derecho de acogerse a sus beneficios dentro de las siguientes condiciones: 1º, que sus representantes, con intervención de los respectivos gobiernos, en su caso, y la mayoría de los empleados lo solicite, con sujeción a lo dispuesto en el art. 4º relativo a los aportes desde la fecha de la sanción de la ley Nº 11.232; 2º, que los beneficios acordados por la ley 11.575 serían concedidos después de haber transcurrido tres años desde la fecha de haberse acogido a dicha ley. Señalada esta distinción es forzoso reconocer que para que un empleado de un Banco oficial pueda reclamar el beneficio de la jubilación, es indispensable que la incorporación del respectivo Banco al régimen de la Caja Nacional sea efectiva, mediante el cumplimiento de los requisitos prescriptos, pues si no lo hubieran sido, dicho régimen carece de vigor para los empleados de ese Banco.

El carácter de afiliación obligatoria que la ley 11.575 establece para los Bancos particulares no alcanza a los Bancos oficiales, que pueden o no acogerse a sus beneficios, lo que ocurre — según lo deja ver la discusión de la ley en la Cámara de Diputados ("Diario de Sesiones", año 1929, tomo 3) — en razón de que estos Bancos constituyen organismos de los Estados provinciales, que gozan de autonomía para la creación de sus propias instituciones, las que no pueden ser subordinadas, sin su conformidad, a una autoridad de orden nacional. Hacer extensiva a los Bancos oficiales de provincia la obligación de afiliarse a la Caja habría implicado contrariar lo que preceptúa el art. 105 de la Constitución, y fué en esa inteligencia que se les dejó en libertad de acogerse o no a los beneficios de la ley 11.575.

Esto sentado, no es posible sostener que el derecho de un empleado de Banco, como el recurrente, subsista a pesar de no haberse llenado las exigencias de la ley orgánica de la Caja, dado que, tratándose de un Banco oficial de provincia, ese derecho

nace tan sólo cuando las mencionadas exigencias han sido satisfechas.

Veamos ahora cuál es la situación del Banco Provincial de San Juan, en donde el recurrente ha prestado los servicios. De las constancias del expediente acumulado resulta que el presidente del referido Banco, con motivo de la sanción de la ley número 11.232 de fecha 1º de Octubre de 1923, se dirigió al presidente de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias por nota de 20 de Marzo de 1924, comunicando que por ley provincial de fecha 28 de Febrero del mismo año, dicho Banco había sido autorizado para acogerse a los beneficios de la citada ley 11.232. Con posterioridad, por nota de 31 de Diciembre de 1925, el presidente del mismo Banco se dirigió nuevamente al presidente de la Caja solicitando se le considerase desistido de su pedido de afiliación en razón de no poder concurrir con los aportes establecidos, a lo cual el Directorio de la Caja no hizo lugar. Dictada la ley 11.575 y en atención a la situación del Banco Provincial de San Juan, frente a las nuevas prescripciones de dicha ley, el Directorio de la Caja resolvió que dicho Banco quedaba desafiliado.

De los antecedentes relacionados se desprende que la incorporación del Banco Provincial de San Juan a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias no se ha efectuado en condiciones de que pueda surtir efecto. La solicitud de afiliación comunicada por nota de 20 de Marzo de 1924, quedó sin efecto por el desistimiento hecho por nota de 31 de Diciembre de 1925, hallándose en vigencia la ley número 11.232. Con posterioridad a la sanción de la ley 11.575, el mencionado Banco no ha hecho saber que sus representantes y empleados hayan resuelto acogerse a sus beneficios ni que hayan llenado las exigencias establecidas en su art. 5º Por consiguiente, no ha comenzado a correr el plazo de tres años que, conforme al citado artículo, debe transcurrir después que el Banco oficial o mixto se haya acogido a la citada ley 11.575 para que sean acordados los beneficios que la misma establece. Esta disposición de la ley resuelve el caso

planteado en forma concluyente. Mientras la afiliación no haya tenido lugar en los términos prescriptos por la ley 11.575, los beneficios que ésta concede no pueden hacerse efectivos.

Contra esta conclusión sería en vano que se objetara que la afiliación del Banco Provincial de San Juan se realizó estando en vigencia la ley 11.232, porque conforme a esta ley los beneficios que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias acordaría, estarían sujetos a las condiciones que estableciera la ley orgánica, de suerte que mientras ésta no fué dictada los beneficios de la ley 11.232 no podían reputarse definitivamente adquiridos. Lo mismo puede decirse en cuanto a lo dispuesto en el art. 6° de la ley 11.575 acerca de que los Bancos oficiales acogidos a dicha ley no podrían pedir su desafiliación, por cuanto esa disposición ha entrado a funcionar con respecto a los Bancos que han cumplido con las exigencias de dicha ley, pero no podrían extenderse sus efectos a las afiliaciones comunicadas durante la vigencia de la ley N° 11.232.

La consideración de que la desafiliación decretada no para perjuicio a Laciar porque éste se ha acogido al beneficio de la jubilación, no como empleado en actividad, sino como empleado retirado en 1923, es inconsistente, porque lo dispuesto en el art. 26 de la ley 11.232 y repetido en el art. 11 de la ley 11.575 con respecto al personal de las empresas bancarias que hubiere dejado de formar parte de ellas a partir del 1° de Enero de 1922, implica extender los beneficios de la ley 11.575 a dicho personal, pero no puede entenderse con ello que los empleados retirados estén exentos de las restricciones a que se hallan sujetos los empleados en actividad. Si los empleados que forman parte actualmente del Banco Provincial de San Juan no pueden acogerse a los beneficios de la ley 11.575, en razón de la no afiliación de ese Banco, tampoco pueden gozar de esos beneficios los ex empleados, porque resolver otra cosa sería acordar a éstos una preferencia que no está consignada en la ley.

De lo expuesto, se deriva que el Banco Provincial de San Juan no está afiliado a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pen-

siones de Empleados de Empresas Bancarias, y por tanto, los empleados de esa institución, carecen de derecho para reclamar los beneficios de la ley número 11.575.

En su mérito pido a V. E. la revocación de la sentencia dictada en estos autos por la Excma. Cámara Federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1932.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario concedido en los autos Laciar Ignacio Tristán, solicitando jubilación contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital; y

Considerando:

Que el Banco Provincial de San Juan, afiliado a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, con arreglo a lo dispuesto por la ley número 11.232, contribuyó con los aportes correspondientes desde el 1º de Abril de 1924 hasta el 30 de Junio de 1925 solicitando en 31 de Diciembre de este último año su desafiliación, la que le fué concedida con fecha 1º de Octubre de 1930, en razón de no haberse colocado en las condiciones que impone la ley número 11.575 ni aceptado las nuevas obligaciones que esta última ley fija a los Bancos oficiales de las Provincias.

Que dicha institución bancaria ha quedado así apartada del régimen de jubilaciones establecido para las empresas afiliadas, y los servicios que puedan haberse prestado por los empleados de la misma sin posibilidad de computarse para el otorgamiento de los beneficios que según los distintos preceptos de la ley

básica anterior debían ser reglamentados, como lo han sido al respecto por la ley orgánica de referencia.

Que no puede en consecuencia invocarse derecho alguno por el recurrente fundado en la afiliación transitoria del Banco de San Juan a la Caja y no cabe por lo tanto el otorgamiento de la jubilación solicitada, como se establece en los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General.

Por ello, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y oportunamente devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA, en disidencia. — JULIÁN PERA. — LUIS LINARES.

EN DISIDENCIA

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1932.

Y Vistos:

Los del juicio seguido por don Ignacio Tristán Laciar como ex empleado del Banco Provincial de San Juan, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias, por jubilación, venido en recurso extraordinario fundado en el inciso 3º del art. 14 de la ley número 48, y art. 6º de la ley número 4055, contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que, revocando la resolución de la Caja, hizo lugar a la jubilación — fojas 9, 15, 28 y 30; y

Considerando:

Laciar fué empleado del Banco de San Juan desde el día 7 de febrero de 1892 hasta el 31 de Mayo de 1923; observó

siempre buena conducta y fué declarado cesante por reorganización del personal (Informe de fs. 10).

El Banco donde actuó Laciar está comprendido entre los que potestativamente podían incorporarse a los beneficios y obligaciones — previstos en las leyes número 11.232 — básica — y número 11.575 — orgánica — de las jubilaciones y pensiones bancarias — artículos 21 y 5º, respectivamente; y, de acuerdo con ese derecho, se afilió a la Caja y a la ley en Abril 4 de 1924 (fojas 2 del expediente B. número 38, agregado) y Laciar, con ese antecedente, se acogió a los beneficios del art. 26 de la ley básica Nº 11.232 — fojas 1 y 2.

No existe precepto, en esta ley, que declare irrenunciable e inconmovible la afiliación de una empresa bancaria al régimen de la misma, cuando esa afiliación es optativa; solamente en la ley orgánica número 11.575 se estableció ese precepto de irrevocabilidad — art. 6º —, pero ni le da efecto retroactivo ni podía dárselo, porque la ley número 11.232 era provisional, preparatoria y sujeta a las previsiones y sanciones de la ley orgánica a dictarse. La norma general es que las leyes disponen para el futuro (artículo 3 del Código Civil), y si bien esta Corte ha declarado que la retroactividad no es de orden constitucional salvo cuando se aplica al régimen penal o afecta derechos adquiridos (Fallos: tomo 117, página 48; tomo 137, página 294; tomo 155, página 292 y otros) no es admisible que, por implicancia o extensión, se de ese efecto hacia el pasado a leyes o preceptos que no lo establecen expresamente y que afectan derechos fundamentales; y así debió entenderlo la Caja cuando decretó la desafiliación en 1º de octubre de 1930 — acta de fojas 28 vuelta — considerandos 4º y 5º; pero como el Banco afiliado no podía hacerse justicia por sí mismo y no recurrió de las resoluciones denegatorias de la Caja anteriores a la de 1º de octubre de 1930, sólo desde esa fecha quedó desafiliado.

La ley orgánica número 11.575 como la básica número 11.232, establecieron el régimen de afiliación de empresas y no de sim-

ples empleados — como principio invariable —, vale decir, que para entrar en el orden de beneficios y obligaciones de pensiones y jubilaciones bancarias, es necesario pertenecer a una empresa que, obligatoria u optativamente, se haya incorporado al régimen de la Caja (artículos 3, 21 y 26 de la ley número 11.232 — artículos 5, 8, 9 y 11 de la ley número 11.575 —; Diputado Bermúdez, página 293, tomo II, Diario de Sesiones C. de D.D., año 1929; Diputado Jorge Raúl Rodríguez, página 321, id., id., id.). La Cámara de Diputados, en sesión de 24 de julio de 1929, rechazó un agregado a la ley orgánica (artículo 7) que propuso el representante Goñi, que decía: "Así como la de los empleados de empresas bancarias provinciales y municipales, oficiales o mixtas, *no afiliadas*, al ingresar a algunas de las comprendidas en esta ley"; con lo que el sentido de la institución creada resulta intergiversable.

Pero Laciar no se acogió a los beneficios de la ley número 11.232 como empleado, sino como ex empleado, con tiempo suficiente para su jubilación; lo hizo invocando el artículo 26 de la ley básica que dice: "El personal de las empresas comprendidas en esta ley, que hubiera dejado de formar parte de ellas a partir del 1° de enero de 1922, hasta que se dicte la ley orgánica por causas que no fueran de mala conducta comprobada, puede acogerse a los beneficios de la misma. Igual beneficio se reconoce a los herederos con derecho a pedir pensión", y como el Banco de San Juan quedó afiliado en 4 de abril de 1924 hasta el 1° de octubre de 1930 — fojas 28 vuelta, Exp. B. número 38 —, quiere decir que su solicitud de junio 19 del primer año — fojas 2 — regularizada su situación jurídica en cuanto al pasado y, por lo que respecta al futuro, desde que las obligaciones de aportes por varios conceptos artículos 11, 18, 19 y 20 de la ley número 11.575 — como recaudo para tener derecho a la jubilación, sólo a él incumbían, no podían afectarle las ulteriores decisiones del Banco en que prestó servicios manteniendo o retirando la afiliación, pues la contribución del 2 por ciento que sobre sueldos preceptúa el art.

21 para cubrir el déficit de antigüedades, se refiere al de los empleados previsto en el inciso e) del artículo 17, pero no al que percibieron los ex empleados que, como queda dicho, solos han de aportar la contribución.

Si, como queda expresado en un considerando anterior, a falta de precepto expreso en la ley número 11.232, no se puede negar el derecho del Banco a la desafiliación, puesto que, a su respecto, la misma era optativa, por la misma lógica de justicia es inadmisible que, sin sanción expresa del mismo estatuto, quedara cancelado el derecho de Laciar por incumplimiento de las obligaciones de la empresa en que prestó servicios y por efecto retroactivo de la desafiliación que recién se concedió en octubre 1° de 1931. Como lo establece la Cámara "a-quo" y lo ha resuelto esta Corte Suprema en el caso registrado en el tomo 160, página 222 y otros, la falta de cumplimiento por parte de las empresas de la obligación de realizar los aportes legales, y de la Caja, de hacerlos efectivos por los claros medios puestos a su alcance, no para perjuicios al empleado u obrero con derecho a la jubilación o a su familia con derecho a pensión.

La situación creada a la Caja por el retiro del Banco y el deber legal de pagar jubilación a su ex empleado, podrá fundamentar una crítica a la ley misma, a sus previsiones financieras, a su concepto social y ella se hizo ilustrada y tesoneramente en la discusión de los artículos 18 y 19 por los diputados Bermúdez, Bunge y Calvento; pero la Cámara, oída su Comisión especial, desestimó esas críticas porque entendía que era extraordinaria, de justicia y de escasa gravitación económica por el escaso número de favorecidos, la situación de ex empleados con tiempo máximo para la jubilación que, desde el 1° de enero de 1922 — es decir, en vísperas de la ley básica — habían sido eliminadas sin causa fundada en su incapacidad o incorrección (C. de D.D. Sesiones de 19 y 24 de julio de 1929, tomo II, página 548 y siguientes del Diario de Sesiones); pero esa situación no puede argüirse en contra de la recta inteligencia y

aplicación que, de la ley misma y conforme a la función esencial de la justicia, ha hecho la Cámara "a-quo".

En mérito de lo expuesto y concordantes de la sentencia recurrida, oído el señor Procurador General, se la confirma en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber y devuélvanse los autos en su oportunidad.

ANTONIO SAGARNA.

Don Antonio D'Amico contra la Compañía de Seguros La Nueva Zelandia, sobre cobro de pesos por accidente del trabajo.

Sumario: Ejercitándose en un caso acciones regidas por el derecho común emergentes de la ley número 9.688, modificatoria y ampliatoria del Código Civil y de Comercio en materia de seguros, es indiferente el lugar o jurisdicción territorial donde ocurrió el siniestro, circunstancia que sólo tiene importancia dentro del derecho criminal, ya que de acuerdo con la ley citada (Art. 16, ley 9.688), el obrero puede recurrir ante el domicilio de la demandada.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Diciembre 15 de 1931.

Y Vistos:

Para resolver la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta a fojas 11.

Atento lo resuelto por la Excma. Cámara en los autos "Lestingi Antonio c|. Compañía de Seguros Roma", se rechaza con costas la excepción de incompetencia de jurisdicción deducida a fojas 11, regulándose los honorarios del doctor Carranza Casares en la suma de doscientos pesos moneda nacional; e intímese a la demandada conteste derechamente la demanda dentro del término de ley. Notifíquese Segura. Rep. la foja. — *F. A. García.* — Ante mí: *J. C. Susini.*

VISTA DEL FISCAL DE CAMARA

Despacho, Mayo 2 de 1932.

Excma. Cámara:

El fiscal reproduce en todas sus partes las consideraciones que formulara al dictaminar en el juicio "Canelo, Francisco c|. Cía. Roma" con fecha 19 del corriente — Dict. 1247 —, análogo al presente en el que sostuvo la procedencia del fuero federal por tratarse de una demanda por cobro de un seguro basada en un accidente acaecido al actor a bordo de un buque de ultramar surto en el Puerto de Buenos Aires.

Por ello considero que corresponde a Vuestra Excelencia revocar el auto recurrido de fojas 21 vuelta que rechaza la excepción opuesta por la demandada. — *Juan J. Britos.*

Buenos Aires, Mayo 20 de 1932.

Y Vistos:

Por sus fundamentos y oído el señor Fiscal, se confirma, con costas, el auto apelado de fojas 21 vuelta, fijándose en

veinte pesos los honorarios del letrado del actor y devuélvanse. Rep. la foja. — *Pessagno.* — *Estrada.* — *Meléndez.* — Ante mi: *A. García Calvo.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 5 de 1932.

Suprema Corte:

En el escrito de fojas 33 en que se interpone el recurso extraordinario para ante Vuestra Excelencia, no se cumple la formalidad exigida por el artículo 15 de la ley número 48, según el cual la queja debe deducirse en forma que su fundamento aparezca de los autos y tenga una relación directa e inmediata con las cláusulas constitucionales o legales en disputa. No basta mencionar la reserva del derecho a ocurrir a esta Corte Suprema, formulada con anterioridad, porque ello no suple la necesidad de cumplir con el requisito de precisar el derecho desconocido al recurrente, de manera de habilitar a Vuestra Excelencia a decidir la cuestión puesta en litigio.

En mérito de ello y a lo resuelto en casos análogos (Fallos, tomo 157, pág. 81), pido a V. E. se sirva declarar que no procede el recurso deducido.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 16 de 1932.

Y Vistos: Considerando:

Que ejercitándose en el sub-judice acciones regidas por el derecho común cual son las disposiciones de la ley 9688, mo-

dificatoria o ampliatoria del Código Civil y concordantes del Código de Comercio en materia de seguros, es indiferente el lugar o jurisdicción territorial donde ocurrió el siniestro, pues tal circunstancia tiene sólo importancia dentro del derecho criminal, donde los jueces por razones de orden público, no pueden desprenderse de la jurisdicción, pero en nada influye a los efectos de la responsabilidad civil.

Que el obrero puede por imperio de la citada ley de accidentes del trabajo (artículo 15), recurrir ante el Juez del domicilio de la demandada.

Que, según surge de autos, el de la Compañía aseguradora es en la Capital Federal y el obrero accidentado, acogiéndose al beneficio que otorga el citado artículo 15, ha optado por demandarla ante el Juez de Comercio de la misma. En consecuencia, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse. Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Sociedad Inmobiliaria Shaffhausen contra la Provincia de Mendoza, sobre constitución de Tribunal Arbitral.

Sumario: 1º La jurisdicción federal por distinta vecindad, no procede en un caso en que la actora ha constituído domicilio especial para todos los efectos del contrato, en la provincia demandada, y además, ha pactado la jurisdicción arbitral, circunstancias que comportan la renuncia a aquel fuero.

2º Tampoco procede la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, ya que, establecido por el contrato que el actor fijaba su domicilio en la provincia demandada para el cumplimiento de las obligaciones, si bien aquélla jurisdicción es improrrogable a los tribunales superiores de la Nación en el orden federal, no excluye la provincial o arbitral si por ella optasen expresa o tácitamente las partes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 29 de 1932.

Suprema Corte:

La Sociedad Inmobiliaria Schaffhausen demandó ante V. E. a la provincia de Mendoza por constitución de tribunal arbitral, para que éste dirima las divergencias surgidas entre las partes en razón del incumplimiento, que la actora imputa a la demandada, de un contrato de concesión.

Sostiene aquélla que la jurisdicción originaria de Vuestra Excelencia procede en el caso por razón de la distinta vecindad de las partes, habiendo acreditado esta última circunstancia en la información producida de fojas 47 a 50.

Pero no basta esto para que V. E. conozca en la causa que se inicia.

En efecto, como antecedente de la misma, la actora ha acompañado el testimonio de contrato de la concesión aludida — fojas 6 a 27 — en cuyo artículo 25 se lee: "Cualquier cuestión o diferencia que surje sobre la interpretación, cumplimiento o inejecución del presente contrato, será dirimida por árbitros arbitradores, amigables componedores, sin recurso alguno, salvo la acción de nulidad establecida por la ley procesal".

Y el artículo 26 establece que "El señor Faustino Da Rosa (de quien es cesionaria la actora), para todos los efectos contractuales, acciones legales, notificaciones y requerimientos, fija domicilio legal y especial en el Grand Hotel calle Gutiérrez, de esta ciudad de Mendoza, pudiendo el señor Da Rosa cambiar o modificar dicho domicilio cuando lo tenga por conveniente, siempre que lo haga dentro de esta ciudad y dando aviso por escrito en cada caso al gobierno de la Provincia".

Lo precedentemente transcripto autoriza a afirmar que las partes, voluntariamente, han prorrogado la jurisdicción provincial renunciando a la originaria de esta Corte Suprema a que pudieron acogerse de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 101 de la Constitución Nacional y artículo 1º, inciso 1º de la ley número 48. Nada obsta legalmente a dicha renuncia, toda vez que la jurisdicción originaria procede en este caso por razón de las personas y aparece declinada por aquél en benefciio de quien se ha establecido, sin que ello afecte consideración alguna de orden público. Es la doctrina uniforme de esta Corte Suprema (142:330 y jurisprudencia allí citada).

Vuestra Excelencia ha dicho al respecto: "Que en efecto y como este tribunal lo tiene definido en reiteradas decisiones de los pleitos sujetos al fuero originario de la Corte hay que exceptuar, entre otros, los casos en que voluntariamente se prorroga la jurisdicción provincial o en que se ha establecido por pacto expreso una jurisdicción especial (Fallos, tomo 14, página 446); y fijando la interpretación de la parte final del citado artículo 101 de la Constitución, ha declarado que la jurisdicción originaria y exclusiva que le está atribuída por el artículo 101 de la Constitución Nacional, en las causas entre una provincia y vecinos de otra, si bien es improrrogable a los tribunales inferiores de la Nación, en el orden federal, no excluye la jurisdicción provincial o arbitral, si por ella optaren las partes, expresa o tácitamente (Fallos, tomo 90, página 97; tomo 104, página 323; tomo 110, página 35 entre otros)" — (143:357).

Por lo expuesto soy de opinión que la presente causa no corresponde a la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1932.

Autos y Vistos: Considerando:

Que la demandante es cesionaria de don Mauricio Da Rosa en la concesión de que se trata, según se esaablece en el decreto fecha 24 de noviembre de 1925 acompañado a fojas 28 y al cual se refiere la actora a fojas 37 vuelta.

Que el expresado Da Rosa en las cláusulas 25 y 26 del contrato de concesión, convino especialmente la jurisdicción de árbitros arbitradores para dirimir cualquier cuestión o diferencia que surja en la interpretación, cumplimiento o inejecución del contrato, constituyendo domicilio legal para todos los efectos contractuales, acciones legales, notificaciones y requerimientos en la ciudad de Mendoza, fojas 24 vuelta y 25.

Que, con arreglo a lo expuesto en tales cláusulas, debe resolverse la cuestión jurisdiccional planteada: a) la jurisdicción federal por distinta vecindad no procede, porque la actora (como sucesora del concesionario primitivo) ha constituído domicilio especial para todos los efectos del contrato en la provincia de Mendoza y además ha pactado la jurisdicción arbitral, circunstancias que de acuerdo con lo resuelto en la jurisprudencia (Fallos, tomo 142, página 330, y 143, página 357), comportan la renuncia a aquel fuero; b) el fuero federal derivado del hecho de ser la demandante una sociedad constituída en el extranjero tampoco corresponde, desde que aquél habría sido también prorrogado en favor de la justicia local a mérito de lo convenido en las clásulas 25 y 26 de la concesión.

Que en cuanto a la jurisdicción originaria, esta Corte tiene ya reiteradamente resuelto que ella no procede cuando en el contrato cuestionado figura una cláusula por la cual el actor fija su domicilio en la Provincia demandada para el cumplimiento de las obligaciones, pues si bien aquella jurisdicción es improrrogable a los Tribunales superiores de la Nación, en el orden federal, no excluye la jurisdicción provincial o arbitral si por ella optaron las partes expresas o tácitamente. Fallos: Tomo 142, pág. 330; tomo 143, pág. 357.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que la presente causa no corresponde a la jurisdicción originaria de esta Corte. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE (en disidencia). — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA (en disidencia).

DISIDENCIA

Buenos Aires, Diciembre 16 de 1932.

Autos y Vistos; Considerando:

Que en este caso se trata de una acción civil iniciada por la Sociedad Anónima "Inmobiliaria Schaffhausen", como cesionaria de los derechos de don Mauricio Da Rosa, contra la Provincia de Mendoza, para obtener la constitución del tribunal arbitral que debe entender en la reclamación que la primera formula contra la segunda, por falta de cumplimiento de varias cláusulas de una concesión que se consigna en el contrato de fs. 6 a fs. 26 sobre explotación de un Teatro Hotel y Casino Anexo.

Que corrida vista al Procurador General de la Nación sobre la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, éste la objeta fundándose en que la sociedad demandante, según el mismo contrato invocado, debe ser considerada como domiciliada en la ciudad de Mendoza, para todos los efectos legales de la concesión y que siendo así no procede el fuero federal por razón de la vecindad; pues debe presumirse prorrogada la jurisdicción provincial por voluntad de la parte interesada, sin que a ello se oponga ningún principio de orden público. (Fallos C. S., tomo 14, pág. 446; tomo 142, pág. 330).

Que si bien es exacto lo expuesto anteriormente, se ha invocado por la sociedad demandante la jurisdicción originaria de este Tribunal, también, por el carácter de extranjera que tiene ella, por haber sido constituída fuera del país. (Aunque el abogado que subscribe hace la salvedad diciendo que no profesa la doctrina de que una sociedad constituída en el extranjero y reconocida en el país, pueda ser considerada extranjera a los efectos del fuero). Efectivamente, del informe de la Inspección de Justicia de fs. 38, consta que es una sociedad anónima constituída en Suiza y que tiene una sucursal en la República con domicilio constituído en esta Capital. Su reconocimiento e inscripción por las autoridades argentinas, no cambia su carácter. Ella no puede confundirse con las que menciona el art. 9 de la ley número 48 *creadas* y haciendo sus negocios en una Provincia. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, estando aquella sociedad en pleito con una Provincia, debe considerársela amparada por el art. 1º inciso 1º de la misma ley. (Véanse los arts. correlativos 8, 10 y 12, inciso 4º de la ley citada. Fallos, tomo 132, pág. 215; tomo 102, pág. 215, y el reciente en la causa Bonanni y Cía. versus Central Argentino).

Que en este caso no obsta a la procedencia del fuero federal el hecho de que la concesión en su origen no haya pertenecido a la demandante, porque, como consta de la escritura primitiva, el concesionario primero, don Mauricio Da Rosa, era extranjero, por lo tanto, amparado por el fuero federal. (Fallos, tomo 23,

pág. 126; tomo 2, pág. 52; tomo 142, pág. 330). La transferencia de la concesión no es la que habría hecho surgir el fuero en este caso.

Que la cláusula que contiene el contrato de fs. 6 y siguientes, estableciendo el arbitraje para las cuestiones que surjan de la interpretación y ejecución del mismo, no puede importar la renuncia en absoluto al fuero federal que corresponde por razón de las personas, sino que subsistiría a los efectos de hacer efectivas las disposiciones relativas a la constitución del tribunal arbitral, celebración del compromiso y cumplimiento de la sentencia. Su delegación de jurisdicción en jueces que las partes han querido darse no debe extenderse sino a los objetos concretamente establecidos. Quedarían siempre a salvo la potestad y el imperio que es propio de los jueces de la ley y que no es delegable, como son los que se refieren a los fines antes denunciados. A los efectos de la garantía federal, no es indiferente que sea el tribunal creado por la ley nacional o el de la justicia ordinaria el que intervenga en la constitución del tribunal arbitral y en el cumplimiento de la sentencia; porque no siempre puede ofrecerle iguales seguridades.

Esta garantía del fuero solamente puede darse por renunciada cuando hay una manifestación expresa de la parte. Y cuando, como en este caso, se trata de un tribunal creado por la Constitución para determinada clase de juicios, como son aquellos que puedan suscitarse entre una Provincia y un extranjero, no puede, aun por convenio de partes, prorrogarse en otro Juez entre los de la magistratura nacional permanente, porque afectaría principios de orden público. (Fallos, tomo 111, pág. 375. Arts. 31 y 101 de la Constitución Nacional).

Que tratándose en esta demanda de hacer la constitución del tribunal arbitral bajo la autoridad del Tribunal creado por la Constitución y no habiéndose hecho renuncia expresa al fuero federal, la competencia de esta Corte resulta clara a ese efecto.

A mérito de las consideraciones precedentes y oído el se-

ñor Procurador General, dáse por acreditada la jurisdicción originaria del Tribunal y córrase traslado de la demanda, librándose el oficio del caso. Hágase saber y repóngase el sellado.

R. GUIDO LAVALLE. — LUIS LINARES.

Don Pablo Pérez, Raúl Luzuriaga, Atilio Esteban Cattáneo y otros, sumario instruido en su contra, por violación al artículo 212 del Código Penal.

Sumario: Resultando comprobado de los antecedentes de un caso, que el propósito de los sumariados era el de llevar a la práctica una serie de actos violentos contra autoridades nacionales, tendientes a su deposición y reemplazo, como así también contra los establecimientos en que ellas funcionan, actos que caracterizan el delito de rebelión — artículo 226, Código Penal —, su averiguación corresponde a la justicia federal, no obstando a ello, la circunstancia de que conjuntamente con aquéllos se hubiese planeado en la tentativa, la comisión de delitos de orden común.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1932.

Suprema Corte:

Se trae a decisión de V. E. la contienda de competencia negativa entre el Juez Federal en lo Criminal y Correccional de

la Capital de la Nación y el de Instrucción de la misma Capital para conocer en el proceso que se inicia con motivo del descubrimiento de un plan destinado a alterar el orden público e institucional en la Capital de la Nación, con conexiones en distintos puntos del territorio de la República.

Corresponde a V. E. dirimir la expresada contienda, atento la facultad acordada al respecto a esta Corte Suprema por el art. 9º de la ley número 4055.

La naturaleza del delito cuya represión se persigue, ha motivado esta controversia entre los magistrados aludidos. Así, mientras para el primero de los nombrados se trata del delito de tentativa de cometer estragos, con organización, al efecto, de una asociación ilícita, hecho previsto y reprimido por el Código Penal en su art. 210, cuyo juzgamiento compete a la justicia local de la Capital de la Nación; para el Juez de Instrucción se está en presencia de un plan subversivo, de carácter revolucionario, destinado a deponer por la fuerza de las armas, a los poderes públicos del Gobierno Nacional el que, habiendo sido descubierto, corresponde ser juzgado por aplicación del art. 233 del citado Código Penal que reprime la conspiración para cometer el delito de rebelión a que se refiere el artículo 226 del mismo Código.

El conocimiento en el proceso por tal delito corresponde, así, según el Juez de Instrucción, a la justicia nacional.

Adhiero en un todo a la opinión de este magistrado.

El minucioso examen que de estas actuaciones hace el mismo a fs. 741 y la exacta apreciación que de la doctrina de V. E. sobre el particular formula al respecto, con las citas de jurisprudencia allí consignadas, hacen que decida mi opinión en el sentido preindicado.

Es indudable, según resulta de los antecedentes compulsados, que se trata de la tentativa de un movimiento armado, cuya finalidad no es otra que la de rebelarse, por vías de hecho,

contra los poderes públicos constituídos, deponiéndolos por la violencia.

Entre los medios empleados a tal fin es indudable que deben aparecer los delitos o estragos a que alude el Procurador Fiscal en lo Federal en su dictamen de fs. 734, pero ellos, repito, constituirían como medios los delitos comunes reprimidos por el Código Penal de la Nación, sin que pueda sostenerse en manera alguna que sería una consecuencia posible de estos últimos y no la finalidad primordial de los mismos, el llegar al delito de rebelión.

Sostener ello importaría invertir la significación de los hechos, asignando a lo principal el carácter de accesorio.

Corrobora esta afirmación los propios términos del mensaje y proyecto de ley sobre estado de sitio, de 16 de Diciembre en curso, remitido al Congreso Nacional por el Poder Ejecutivo y la sanción legislativa de dicho proyecto al ser votado en el sentido de que estaba destinado a impedir un intento revolucionario en la Capital Federal, con ramificaciones en algunos puntos de la República.

Todo ello hace que la substanciación de este proceso corresponda a la justicia federal en los términos del artículo 3º, inciso 3º de la ley número 48, y 23, inc. 3º del Código de Procedimientos en lo Criminal.

En todo caso, y en el supuesto de que se tratase de la comisión de delitos de carácter federal y común, conjuntamente ejecutados, siempre debería ser juzgado primero por la justicia federal. (Art. 38 del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Pero V. E. tiene uniformemente decidido que aun en este caso esos delitos comunes son incidentes del delito político principal de rebelión, o tentativa en este caso, sujetos como tales a la jurisdicción nacional. (S. C. N., tomo 38, pág. 32; tomo 12, pág. 494; tomo 20, pág. 54; tomo 106, pág. 394).

Por todo lo expuesto soy de opinión que corresponde dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez Federal de la Capital de la Nación.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1932.

Autos y Vistos:

Los del presente sumario para dirimir la cuestión de competencia negativa suscitada entre el Juez Federal doctor Jantus y el de Instrucción de la Capital doctor González Gowland en uso de la atribución conferida a esta Corte Suprema por el artículo 9º, inciso b), de la ley número 4055; y

Considerando:

Que si bien es cierto que la justicia federal es de índole excepcional y con fundamento en la Constitución, los preceptos que la rigen, relativos a la materia que comprende, son de orden público y su aplicación, por tanto, de estricto deber para los magistrados que la ejercen. (Arts. 100 y 101 de la Constitución).

Que para determinar la competencia de los jueces del orden criminal, en la averiguación de los hechos que pueden resultar delictuosos, debe tenerse en cuenta no sólo la naturaleza de aquéllos, sino también las circunstancias especiales en que se hayan producido, según puedan apreciarse *prima facie*. (Art. 34, Código de Procedimientos Criminal).

Que bajo este concepto, los antecedentes de la causa y las constancias sumariales puestas de relieve en las actuaciones judiciales y policiales dirigidas por el señor Juez de Instrucción doctor González Gowland, revelan en el primer análisis el pro-

pósito, con principio de ejecución, de llevarse a la práctica una serie de actos violentos contra diversas autoridades nacionales tendientes a su deposición y reemplazo, desde el asalto, previamente preparado, de la residencia particular del Presidente de la Nación, promoviendo al efecto un alzamiento en armas, prolijamente planeado, por quien se dice jefe del movimiento.

Que, asimismo, las demás diligencias llevadas a cabo por el Juez sumariante y sus auxiliares exteriorizarían la voluntad de cometer otros atentados contra establecimientos en que funcionan autoridades nacionales y otros delitos en perjuicio de la seguridad del tráfico y las comunicaciones del mismo orden, así como actos delictuosos consistentes en la fabricación y acumulación de elementos y armas de los que se usan para el ataque y destrucción de fuerzas o sitios de resistencia.

Que todos estos hechos y la documentación secuestrada, obrante en autos, son más que suficientes para demostrar, *prima facie*, que los presuntos autores y coautores de aquéllos y de ésta, se proponían consumar el delito de rebelión, en miras a la deposición de los poderes públicos del Gobierno Nacional, previsto por el artículo 226 del Código Penal, cuya averiguación corresponde a la justicia federal, en razón de las personas públicas e instituciones que afecta, y a mérito de lo dispuesto en el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, 2º, inc. 3º de la ley número 48; 23, incisos 3º y 4º del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Que las circunstancias de que, en los elementos de cargo, reunidos hasta la fecha, pudiera descubrirse la posibilidad de la ejecución de algunos crímenes de orden común del resorte de otras jurisdicciones, considerados aisladamente, todos ellos hubieran sido, en el caso, cometidos como medios de realizar la rebelión general, cayendo, en consecuencia, bajo la jurisdicción correspondiente a ésta, según lo establece el citado art. 34 del Código de Procedimientos en lo Criminal. Y aún si no concurriese esta particularidad, en caso de concurso de delitos de dis-

tintas jurisdicciones, corresponde siempre la prioridad a la federal, según lo dispone el art. 38 del Código citado.

Que por último, así también se ha establecido con reiteración por la jurisprudencia del Tribunal desde el tomo 6, página 39 hasta el último fallo sobre la materia registrado en el tomo 106, página 394.

En mérito de estas consideraciones y las expuestas por el señor Juez de Instrucción y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se declara que es competente para conocer en la presente causa el Juez Federal de esta Capital, a quien se le remitirán los autos, sin más trámite, avisándose en la forma de estilo al señor Juez de Instrucción de la Capital.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.— JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Procurador Fiscal contra el director del diario "La Provincia", por infracción al artículo 209 del Código Penal.

Sumario: El Congreso de la Nación no ha sido expresamente privado por el artículo 32 de la Constitución Nacional, ni por otro alguno, de la facultad de dictar leyes para reprimir los actos que importen una incitación a cometer en el territorio de las provincias, algunos de los crímenes que ofenden la soberanía y seguridad de la Nación. La competencia federal para conocer en aquéllos debe declararse conforme a la regla general del artículo 100, Constitución Nacional, y 3º, inciso 3º de la ley número 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Santa Fe, Septiembre 21 de 1932.

Y Vistos:

El escrito presentado por el señor Procurador Fiscal por el que "promueve querella criminal contra los directores o editores o autor responsable del diario matutino "La Provincia" que se edita en esta capital, por el delito que surja de los antecedentes de hecho que pasa a relatar y disposiciones legales aplicables".

Que para fundar su querella, y "cumpliendo con un decreto del señor Ministro de Justicia e Instrucción Pública de la Nación de fecha 13 del corriente", dice, "acompaña un recorte del diario "La Provincia" en cuyo editorial titulado "El derecho revolucionario" de la edición del 18 de Agosto ppdo., se instiga públicamente a cometer el delito de rebelión".

Que el Juzgado el mismo día en que se presentó la querella, ordenó al señor Procurador Fiscal fundara en derecho la procedencia del fuero federal, lo que el señor Procurador Fiscal hace, invocando el inc. 3º del art. 3º de la ley número 48, y art. 23, inc. 3º del Código de Procedimientos en lo Criminal, y "para que el Juzgado, dice, no pueda incurrir en un error, respecto de la procedencia del fuero federal, en esta querella promovida, se permite citar la jurisprudencia sentada por la Suprema Corte Nacional, en casos análogos, y entre los que se registran los siguientes: Tomo 5, pág. 297; tomo 6, pág. 39; tomo 12, pág. 241; tomo 20, pág. 51; tomo 36, pág. 225, y tomo 106, pág. 394"; y

Considerando:

Que es un deber primordial de todo Fiscal el promover la averiguación y enjuiciamiento de los delitos en que por las le-

yes penales se permite obrar de oficio, no debiendo esperar en estos casos, ni la insinuación de los jueces, ni de otros superiores jerárquicos.

Que la disposición del señor Ministro de Justicia de la Nación, de acuerdo a un pedido de la Presidencia, sólo indica que el señor Procurador Fiscal "inicie la acción judicial pertinente" contra el autor del artículo del diario "La Provincia", que se acompaña, por incitar a cometer el delito de rebelión; pero no ha significado — porque lo sabe muy bien — que esa acción se interponga ante la Justicia Federal.

Que el art. 32 de la Constitución Nacional prohibe al Congreso dictar leyes que restrinjan la libertad de la prensa, o establezcan sobre ella la jurisdicción federal, respetando con esta prohibición la soberanía provincial, que es la que debe juzgar siempre los abusos de la libertad de imprenta, o mejor, los abusos de la palabra escrita.

Que el Juzgado, sin entrar a considerar si lo expresado en el recorte que se acompaña del diario "La Provincia" es o no delictuoso, debe pronunciarse en primer término, sobre si es o no, el caso planteado, de su jurisdicción y competencia.

Que atento lo dispuesto por el art. 32 de la Constitución Nacional, y jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema (fallos, tomo 30, pág. 112; tomo 33, pág. 228, y tomo 114, págs. 67-70) no cabe duda que la justicia federal no debe conocer de la querella promovida por el señor Procurador Fiscal. Por tanto, resuelvo: Que el señor Procurador Fiscal ocurra donde corresponda. Hágase saber e inscríbase. — *S. Hernández López.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL.

Rosario, Noviembre 14 de 1932.

Vistos en Acuerdo:

Los autos caratulados "Procurador Fiscal c. Editor responsable del diario "La Provincia" s. querella por supuesta infrac-

ción al art. 209 del Código Penal". (Exp. número 929 de entrada); y

Considerando que:

Primero: La querella promovida por el señor Procurador Fiscal de Santa Fe, contra el autor de la publicación que se ve a fs. 1, aparecida en el diario "La Provincia", considerando que en ella se incurre en el delito previsto en el art. 209 del Código Penal, ha sido desestimada por el *a-quo*, sin entrar a substanciarla, por entender que lo impide el art. 32 de la Constitución Nacional y el significado atribuído al mismo por la Corte Suprema de Justicia.

Segundo: Se trata, en efecto, de una cuestión que ha motivado largas disquisiciones, tendientes a desentrañar el verdadero sentido de esa cláusula constitucional, a la luz de sus antecedentes conocidos y de sus fuentes más auténticas de interpretación. La Suprema Corte ha tenido oportunidad de exponer su pensamiento sobre el punto, en numerosos casos registrados en la colección de sus fallos, y lo ha hecho en forma tan reiterada, uniforme, categórica — y con acopio tal de elementos de juicio, que bien puede reputarse agotada la exégesis, al menos dentro de la esfera judicial —. Y si bien la actitud invariable del alto tribunal ha despertado algunas críticas autorizadas, no es menos cierto que también ha recibido la adhesión decidida de constitucionalistas destacados.

Tercero: Según el concepto que informa esa jurisprudencia, se desprende que:

a) El art. 32 de la Constitución niega al Congreso, como cuerpo legislativo nacional, la facultad de legislar sobre la prensa, reglamentando el derecho de publicar ideas y reprimir abusos posibles, correspondiendo privativamente esa facultad a las soberanías locales.

b) La palabra "jurisdicción" empleada en el art. 32, debe

entenderse no sólo como la potestad de juzgar deferida a los tribunales nacionales, sino como sinónimo de soberanía, en la función primordial de legislar; y es esa jurisdicción la que corresponde a las soberanías provinciales, y la que la Constitución no le permite ejercer al Congreso como poder federal.

c) El sistema que más se conforma con el régimen de libertad de nuestra Constitución es el que califica los delitos de imprenta como delitos *sui generis*, y por eso mismo sujetos a una legislación especial. La prensa, que es una institución social, un factor de gobierno y de opinión, no puede considerarse un mero instrumento de delitos; los que se cometen por la prensa son de naturaleza peculiar y sobre ellos no legisla el Congreso, sino las legislaturas locales, porque es materia reservada a las provincias.

ch) No significa ello, como se ha pretendido, dejar en la impunidad los abusos de la libertad de prensa, sino que la represión de los mismos compete a la sociedad en que el abuso se realiza, esto es, a las provincias, que han dictado en general leyes conducentes a tal efecto. Y en cuanto a la Capital Federal y Territorios Nacionales, esa función incumbe al Congreso, que en su carácter de legislatura local, puede sancionar leyes sobre la prensa, en ejercicio de las facultades derivadas del art. 67 incs. 14 y 27 de la Constitución Nacional.

d) La interpretación adoptada, se ajusta a los antecedentes que determinaron la sanción del art. 32, y a las opiniones vertidas por sus autores. Los miembros de la convención de Buenos Aires que propuso las reformas aceptadas luego por la Convención Nacional de 1860, tuvieron declaradamente el temor de que "el Congreso separase la libertad de imprenta, de las demás libertades, para legislarla con espíritu restrictivo". Por eso, y porque — según también se expresó — un abuso de la libertad de imprenta nunca puede ser un delito nacional, acordaron la prohibición absoluta del art. 32. Tal conclusión se

afianza más todavía, con el análisis de los juicios emitidos en el Congreso, en ocasión de debatirse en 1863 y 1881 proyectos de ley de imprenta para la Capital y territorios nacionales; debiendo destacarse la circunstancia de que, al tratarse el primero varios legisladores habían pertenecido a la Convención reformadora, expidiendo algunos de ellos opiniones decisivas acerca de cuál había sido la verdadera intención de los constituyentes respecto del art. 32.

Cuarto: He ahí, fielmente extractada, la doctrina de la Corte, en cuyo mérito ha declarado constantemente la incompetencia de la justicia federal para conocer en querellas por abusos o delitos de imprenta, aun cuando las acusaciones se referían a actos — como el presente — que afectaban o podían afectar la estabilidad de la Nación y de sus instituciones esenciales. Es ociosa toda cita ante la misma profusión y concordancia de las decisiones, siendo tan estricta la interpretación dada al art. 32, que se llegó a denegar el fuero federal, en el caso de un proceso de esa índole promovido por un agente consular extranjero, no obstante lo dispuesto por el art. 100 de la Constitución (Tomo 100, página 337).

Esa jurisprudencia, mantenida con perfecta unidad a través de sesenta años, debe ser acatada por los magistrados de la justicia nacional; pues aparte de las sólidas y convincentes razones en que se apoya, emana del más alto tribunal del país, al cual corresponde precisamente la función de interpretar en forma final y definitiva nuestra ley suprema. Más aún, si se recuerda que la doctrina aludida ha sido también auspiciada en pronunciamientos recientes, por tres de los actuales miembros de la Corte. (Tomos 150 y 153, págs. 314 y 319).

Quinto: Por último, cabe añadir la ineficacia de los argumentos circunstanciales que invoca el señor Fiscal de Cámara para aconsejar una rectificación de criterio. No pueden ellos influir — como no influyeron en anteriores oportunidades semejantes — para modificar el sentido exacto de la cláusula cons-



titucional examinada. La misma Corte lo ha dicho certeramente: "Si con el transcurso del tiempo ha desaparecido la causa que diera origen al precepto, ello podría fundar la necesidad o conveniencia de la reforma de la Constitución en ese punto, pero no puede influir en la interpretación que deban darle los tribunales de justicia, porque la Constitución no se modifica por vía de cambios en la jurisprudencia, ni los jueces, a título de interpretar las leyes, pueden invadir la potestad legislativa, no debiendo olvidarse que, como observa Cooley, una constitución no significa una cosa en un tiempo y otra distinta en un tiempo subsiguiente". Y más adelante: "Corresponde observar la regla elemental de hermenéutica, según la cual al investigarse el origen y objeto de la ley, debe procederse con prescindencia de los factores sociales o de otro orden, que en el transcurso del tiempo pudieron determinar modificaciones en su aplicación, pues, como queda dicho, si las leyes fueran susceptibles de reformarse automáticamente con el transcurso del tiempo y por acción implícita de la jurisprudencia, resultarían en definitiva creación del magistrado judicial y no del poder legislativo. Fallos, tomo 137, págs. 438-39; tomo 128, págs. 225-26.

Por estas consideraciones, las concordantes expuestas por el *a-quo*, y oído el señor Fiscal de Cámara, se resuelve:

Confirmar la resolución apelada, corriente a fs. 6-7, que declara la incompetencia de la justicia federal para entender en esta causa.

Notifíquese y devuélvanse. — *Julio Marc*. — *Juan Alvarez* (en disidencia). — *Santos S. Saccone*.

DISIDENCIA

Rosario, Noviembre 14 de 1932.

Vistos en Acuerdo:

Los autos caratulados "Procurador Fiscal c. Editor responsable del diario "La Provincia" s. Querella por supuesta infracción al art. 209 del Cód. Penal". (Exp. Nº 959 de entrada); y

Considerando, que:

Primero: El señor Procurador Fiscal de la Sección Santa Fe inicia querella contra el diario "La Provincia" de dicha ciudad, imputándole el delito de incitación a la rebelión contra las autoridades nacionales, previsto y castigado por el art. 209 del Código Penal. En cuanto a la procedencia del fuero federal, invoca disposiciones del art. 3º, inc. 3º de la ley número 48, y del art. 23, inc. 3º del Código de Procedimientos en lo Criminal, disposiciones ambas concordantes en establecer que los jueces de sección tienen jurisdicción para el conocimiento de aquellos delitos cometidos en las provincias en violación de las leyes nacionales, como lo son los que ofenden a la soberanía y seguridad de la República, estorban o falsean las elecciones nacionales, etc.

Segundo: El señor Juez Federal de Santa Fe entiende que, con arreglo al artículo 32 de la Constitución Nacional, el Congreso no ha podido, ni aun para eso, dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta o la sometan a la jurisdicción federal; y fundado en tal doctrina, sin declarar previamente la inconstitucionalidad de las disposiciones legales cuyo cumplimiento pide el Fiscal resuelve que la justicia local no es competente para conocer en el caso.

Tercero: Como la facultad de dictar el Código Penal y determinar la competencia de los tribunales federales han sido indubitablemente conferidas por la Constitución al Congreso, conviene tener a la vista los textos constitucionales respectivos, para resolver la controversia. Dicen así en lo pertinente:

Art. 14. — Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos, *conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio*: ... *Publicar sus ideas por la prensa sin censura previa...*"

Art. 67. — Corresponde al Congreso:

Inc. 11. — Dictar el Código Penal, *sin que tal Código altere las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones.*

Inc. 28. — Hacer todas las leyes y reglamentos que sean conveniente para poner en ejercicio los poderes antecedentes.

Art. 32. — El Congreso Federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal.

Cuarto: Un examen detenido de esas prescripciones lleva al espíritu la certidumbre de que ellas lejos de contradecirse y anularse, armonizan fácilmente. En parte alguna ha ordenado nuestro estatuto fundamental que los delitos cometidos por la prensa se excluyen de la jurisdicción federal; ni tampoco menciona entre las facultades que se reservaron las provincias, la de obligar a la nación a que acuda ante los tribunales provinciales como querellante, cuando sus poderes públicos sean víctimas de alguna agresión cometida por aquel medio. Desde *ab intio* se entendió que la nación era superior a cualquiera de las provincias o a todas ellas juntas, y que por lo tanto, en caso de conflicto entre constituciones o leyes provinciales, y leyes de la nación, debían siempre primar éstas (art. 31). No se concibe,

pues, que al propio tiempo se entendiera someter a la nación a la decisión de leyes o tribunlas provinciales, para conseguir la represión de las incitaciones públicas al derrocamiento de la autoridad federal.

El sistema general de la Constitución es justamente el contrario: poner bajo la garantía de las leyes y los tribunales federales todo aquello que pareció tener mayor importancia para la solidez de la nación y la defensa de sus representantes legales. Por otra parte, libertad de imprenta no significa derecho de cometer impunemente delitos por medio de la prensa, pues en tal caso, ésta sirve simplemente de herramienta o arma para la comisión de un hecho común, penado por las leyes. Tales delitos pueden cometerse usando la prensa o sin ella. El texto constitucional, ordena tan sólo que no se dicte por el Congreso una ley de imprenta, por cuya virtud, y en todos los casos, queden necesariamente sometidos los delitos cometidos por la prensa a la jurisdicción federal, con exclusión de la provincial.

Es precisamente la fórmula del artículo 67, inciso 11: sistema que lejos de quitar jurisdicción a los tribunales federales, se la concede expresamente cuando las materias o las personas así lo hagan procedente. El delito cometido por la prensa, caerá entonces bajo la jurisdicción provincial en unos casos, o bajo la federal en otros; y si surgieren dudas, ha de seguirse aquella prudente norma jurídica que aconseja buscar siempre la armonía de unos textos con otros, de tal suerte que sea desechado cualquier criterio por el cual habría que imputar al legislador falta de previsión incomprensibles, o chocantes a la sana lógica.

Quinto: Si se admite la interpretación del señor Juez Federal de Santa Fe, fuerza es llegar a estas conclusiones abiertamente inadmisibles:

a) El Congreso puede dictar leyes, y los tribunales federales tienen jurisdicción para aplicarlas, cuando se trata de reprimir incitaciones a la rebelión hechas verbalmente, o por te-

legrama, o trasmitidas por radiotelefonía a todos los ámbitos del país, o bien por medio de documentos manuscritos o escritos a máquina o copias múltiples de mimeógrafo; pero cesan instantáneamente aquellas facultades y atribuciones, tan pronto como el autor de la incitación utiliza para los mismos fines punibles, el linotipo o los caracteres de imprenta. De tal suerte, el derecho de dictar leyes o incoar procesos vendría a depender, no de la potestad de los poderes públicos, sino de las maniobras voluntarias del delincuente, quien con sólo cambiar de arma o de maquinaria, modificaría el alcance de aquéllos.

b) La Nación carece de medios propios de defensa, y debe acudir como litigante ante los tribunales provinciales, no sólo en el caso de delitos políticos, sino también cada vez que por la prensa se incite públicamente al asalto de los dineros del Banco oficial o de las cajas de las Aduanas, o se ofenda gravemente a representantes de países extranjeros, o se aconsejen métodos eficaces para el asesinato de funcionarios nacionales. En ninguno de estos casos podría tampoco aplicarse el Código Penal, pues él ha sido dictado por el Congreso, o sea, por autoridad a la que se niega el derecho de legislar al respecto. Habría la nación de gestionar, en cada provincia, la aplicación de la pena que marcasen las leyes locales, corriendo el riesgo de que el delito en cuestión hubiera sido omitido en ellas o no tuviera sanción suficiente, circunstancia muy de tenerse en cuenta, porque muchas provincias carecen hasta hoy de ley de imprenta. Y esta gravísima abdicación, esta extraordinaria renuncia del derecho primordial que toda nación tiene a defenderse, habría que buscarla, no ya en textos categóricos e intergiversables, sino tan sólo en una de las varias interpretaciones jurídicamente posibles, de dichos textos (Fallo, Suprema Corte Nacional, tomo 124, página 164, octubre 17 de 1916).

c) Por fin, en la capital federal y en los territorios nacionales donde ninguna autoridad provincial existe, esas incitaciones públicas a cometer delitos contra la nación, se transfor-

marían en el ejercicio de actividades lícitas. En efecto, el Congreso es la única de las autoridades existentes que en tales territorios podría dictar la ley represiva; pero si se entiende que esa ley importa restringir la libertad de imprenta, y se admite además que la Constitución ha quitado especialmente al Congreso el derecho de restringir dicha libertad, como lo quiere la hipótesis del señor Juez Federal de Santa Fe, resultará inevitable concluir asimismo, que ni como parlamento federal, ni como legislatura local puede dictarla. En efecto, la Constitución no acuerda al Congreso, en su carácter de Legislatura local, mayores ni más amplios derechos que como poder legislativo de la nación; y allí donde los congresales carezcan de potestad legislativa federal, también carecen de potestad para legislar sobre aquella parte del país que haya sido federalizada, pues sus poderes no tienen dos orígenes separables y distintos, sino uno solo, y uno solo es el estatuto que fija y deslinda el alcance de tales poderes.

El Congreso recibe su mandato del pueblo de la Nación, y no de los habitantes de la Capital Federal, que sólo entran a formarle como una pequeña minoría; de suerte que ninguna razón valedera media para que el presunto voto de los habitantes de la Capital, territorio incorrectamente equiparado a la condición de provincia que no tiene, sea suficiente para crear facultades que no ha concedido el voto de la mayoría. Nadie puede ceder lo que no tiene.

Sexto: La Suprema Corte Nacional, en su fallo del tomo 1, página 340, dictado con fecha 18 de octubre de 1864, resolvió que los tribunales federales gozan de jurisdicción para conocer en aquellos casos en que se violan por la prensa, los fueros de un senador nacional; y poco después, tomo 8, página 195, resolvió que los jueces federales pueden reprimir por sí solos y sin recurrir a los tribunales provinciales, las amenazas u ofensas de que se les haga objeto por medio de la prensa. Es exacto que el mismo tribunal se inclinó más adelante a la interpretación que menciona el señor Juez "a-quo"; pero basta recordar

la existencia de los fallos de los tomos 1 y 8 citados, para que resulte difícil hacer un argumento definitivo a base de la jurisprudencia de fecha más reciente. Salvados los respetos que deban salvarse, fuerza es recordar que en aquellas dos sentencias intervinieron ministros de la Corte contemporáneos de quienes habían discutido y aprobado la reforma constitucional de 1860, y que los mismos Ministros, o la mayoría de ellos, fueron autores del proyecto de ley de enjuiciamiento cuya inconstitucionalidad parcial se pone ahora en tela de juicio.

Los fallos de la Corte Suprema, contrarios a la jurisprudencia de los tomos 1 y 8, se fundan esencialmente en opiniones vertidas durante la discusión de las reformas constitucionales en la Convención de la Provincia de Buenos Aires, opiniones a las que pudieran formularse reparos. En primer lugar, ellas sólo representaban el voto de una provincia, sobre las catorce del total; y como en la Convención Nacional de 1860, no se produjeron los argumentos hechos valer en la Convención Provincial, puede admitirse que si bien se aceptó la forma en que venía propuesto el artículo 32, ello no significaba necesariamente dar a la redacción de dicho artículo el mismo alcance que le habían atribuido los representantes de la provincia de Buenos Aires.

El doctor Francisco Durá, en su extenso y muy detenido estudio sobre "Libertad constitucional y licencia práctica de la prensa" (*Revista Argentina de Ciencias Políticas*). XIII, 329, 413 y 530; XIV, 18, 152, 225, 353 y 597; XV, 34) ha demostrado además, que cuando, poco después de dictada la Constitución ,hubo necesidad de interpretar el alcance del artículo 32, varios de los ex convencionales de Buenos Aires, que tuvieron actuación destacada en los debates de 1860, sostuvieron que dicho artículo no había entendido privar a los tribunales federales de su jurisdicción para conocer en aquellos delitos cometidos por la prensa, que importaran incitaciones a la rebelión contra el gobierno nacional.

Y aun pudiera agregarse que el Congreso Federal, con posterioridad al cambio de jurisprudencia de la Corte, ha mantenido reiteradamente, y en diversas fechas, su derecho a dictar leyes del tipo de las que motivan esta controversia; justamente, por haberlas dictado, se pronunciaron los nuevos casos judiciales. Sin duda, una vez producidos, prima constitucionalmente la opinión de la Corte; pero no por eso debe dejar de advertirse el valor que representa esa insistencia de diversos Congresos, ratificada implícitamente, por el hecho de que jamás las provincias hayan entendido que el Congreso vulneraba sus fueros locales, con la legislación que ahora se sostiene inconstitucional. Por el contrario, uno de los fallos citados (tomo 124, página 164) significó dejar sin efecto la aplicación del Código Penal, que habían hecho, sin objeción alguna, los tribunales de la provincia de Buenos Aires.

Séptimo: Estas razones, y las concordantes contenidas en el dictamen precedente del señor Fiscal de Cámara, parecen suficientes para admitir que debe dejarse sin efecto la decisión del señor Juez de Santa Fe, y que el artículo 32 de la Constitución Nacional, no es óbice para que el Código Penal restrinja la incitación a la rebelión contra las autoridades nacionales, cometidas por la prensa, o para que los tribunales federales conozcan de esos delitos en los casos previstos por la ley número 48.

De conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal de Cámara, se resuelve:

Revocar la resolución apelada obrante a hs. 6|7, y declarar que la justicia federal es competente para conocer en el caso sub-judice.

Notifíquese y devuélvanse. — *Juan Alvarez.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 30 de 1932.

Suprema Corte:

Se sostiene en esta causa que la represión de los delitos contra el orden público y que puedan afectar la estabilidad de las instituciones, cuando ellos han sido cometidos por medio de la prensa — publicaciones contenidas en el diario "La Provincia", de Santa Fe — corresponde a la justicia federal sin que sea óbice para ello lo dispuesto por el artículo 32 de la Constitución Nacional.

Contra la sentencia de fojas 16 que ha desestimado tal alegación, el señor Procurador Fiscal de la Cámara Federal de Apelación del Rosario ha interpuesto para ante Vuestra Excelencia recurso extraordinario de apelación fundado en el artículo 14 de la ley 48, el que le ha sido concedido.

Considero ajustada a derecho esta última resolución, toda vez que en la causa ha quedado planteado el caso federal que puede autorizar la intervención de esta Corte Suprema, en el recurso deducido.

Así lo tiene también resuelto V. E.

En cuanto al fondo del asunto:

Dejando a salvo mi opinión personal, emitida en otras oportunidades, concordante con lo que uniformemente ha sostenido esta Procuración General, de acuerdo, a su vez, con la invariable doctrina de esta Corte Suprema, adhiero al recurso interpuesto y pido a Vuestra Excelencia revoque la sentencia apelada por el señor Procurador Fiscal, declarando que el conocimiento de esta causa corresponde a la justicia federal.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 23 de 1932.

Y Vistos:

Esta causa seguida por el Ministerio Fiscal de Santa Fe contra editor esponsable del diario "La Provincia" sobre supuesta infracción al art. 209 del Código Penal, venida por apelación del pronunciamiento de la Cámara Federal del Rosario; y

Considerando:

Que la cuestión sometida a la decisión del tribunal se vincula directamente con la interpretación y alcance que corresponde atribuir al art. 32 de la Constitución. Dispone este precepto que "el Congreso Nacional no dictará leyes que restrinjan la libertad de prensa o establezcan sobre ello la jurisdicción federal". El párrafo primero del artículo es tomado de la enmienda primera de la Constitución Americana concebida en estos términos: "el Congreso no hará leyes que restrinjan la libertad de palabra y de prensa". La cláusula última que dice: "o establezcan sobre ella la jurisdicción federal" fué redactada por los Convencionales del 60 para ser agregada con el resto del artículo a la Constitución sancionada el año 1853.

Que el significado de tal cláusula ha sido fijado por esta Corte en eruditos y repetidos fallos llegándose a la conclusión prevalente en el momento actual, de que con ella "se entendió reservar a las provincias la represión de los delitos de imprenta inhibiendo al Congreso de dictar leyes penales sobre la materia para toda la Nación, aunque se consignaran en los Códigos que el Congreso podía sancionar; agregándose, que son las leyes locales, ya sea dictadas por las legislaturas de provincia, o bien por el Honorable Congreso respecto a la Capital y territorios

nacionales, las que deben reglamentar el ejercicio de la libertad de imprenta determinando las sanciones con que se reprimirán sus abusos y los tribunales que conocerán de las causas respectivas (Fallos, tomo 124, página 161 y los allí citados.

Que con el artículo 32 se propusieron los constituyentes proteger la libertad de prensa en todo el ámbito del país, como un derecho esencial e indispensable para asegurarle al pueblo la libre discusión de los asuntos públicos. Tal libertad debía tener una existencia y una medida igual en el territorio de cada una de las provincias y hallarse a cubierto no sólo de las restricciones que por medio de leyes nacionales pudiera llevarle el Congreso Federal, sino también de las que pudieran imaginar y sancionar las legislaturas locales. El art. 14 de la Constitución que garantiza a cada uno de los habitantes de la República el derecho de publicar libremente sus ideas por medio de la prensa sin censura previa, impide, desde luego, toda limitación a la libertad de prensa anterior a la publicación, pues las palabras "censura previa" aluden tanto a la revisación y examen del escrito a efectos de controlar las ideas antes de autorizar su impresión, cuanto a otras restricciones de índole semejante, como fianzas, permisos, etc., de que los gobiernos han sabido hacer uso.

Que, entre las restricciones posibles a la libertad de prensa compréndese no sólo la señalada en el considerando anterior, sino también aquellas encaminadas a castigar o reprimir la publicación una vez aparecida. La libertad de prensa, estaría gravemente comprometida y anulada en sus fectos, si después de reconocer y admitir en todo hombre el derecho de publicar libremente lo que crea conveniente, la autoridad pública pudiera reprimirlo y castigarlo por publicaciones de carácter inofensivo. Es que aquélla implica, como lo dice *Cooley*, no sólo la libertad de publicar, sino también inmunidad completa de censura legal y de castigo por la publicación en sí misma.

Que, siendo así, si las leyes restrictivas de la libertad de

prensa a que alude el artículo 32 se refieren tanto a la censura previa como al castigo posterior, es evidente, de un modo general, que ni el Congreso Nacional ni las legislaturas de provincias podrían dictar leyes que la afectaran en cualquiera de esos dos aspectos o momentos.

Que, por otra parte, puede afirmarse sin vacilación que ni en la Constitución de los Estados Unidos ni en la nuestra ha existido el propósito de asegurar la impunidad de la prensa. Si la publicación es de carácter perjudicial, si con ella se difama o injuria a un apersona, se hace la apología del crimen, se incita a la rebelión o sedición, se desacata a las autoridades nacionales o provinciales, no puede existir duda acerca del derecho del Estado para reprimir o castigar tales publicaciones sin mengua de la libertad de prensa, como no la hay respecto de la palabra hablada cuando ésta es usada en los mismos casos para incitar a la acción que perturbe la seguridad del gobierno u obstaculice el ejercicio eficiente de sus poderes legales. Es una cuestión de hecho que apreciarán los jueces en cada caso, la de saber si una ley dictada por la legislatura castigando o reprimiendo ciertas publicaciones peligrosas para la tranquilidad individual o para la paz y seguridad del gobierno, contituyen o no restricciones apartadas a la libertad de prensa. Con este sistema, que es el adoptado por los Estados Unidos (Willoughby, 731, 2ª edición, T. II), se confía a los tribunales de justicia el evitar que las legislaturas excedan los límites constitucionales al definir lo que constituye un crimen. La causa de la libertad de palabra y de prensa está ampliamente custodiada por las mayorías legislativas y por los jueces, tanto del orden local como nacional, y fué allí sin duda donde desearon colocarla los que forjaron la Constitución. (Corwin, "Libertad de palabra y de prensa, citado por Willoughby).

Que el criterio de lo que es permitdo a las legislaturas en materia de represión de publicaciones debe buscárselo, como dice Cooley en los standars, suministrado por las leyes comunes que regían cuando se establecieron las garantías constitucionales, y,

si en mérito de aquéllas era un delito la injuria, la calumnia, el desacato, la sedición, la rebelión, no puede creerse seriamente que se desconozca la libertad de prensa porque se los reprima cuando se cometan por medio de ella.

Que no se trataría, por cierto, de reprimir la publicación de doctrinas abstractas o filosóficas, ni tampoco evitar discusiones académicas; se trataría simplemente de castigar las que contengan una incitación a la acción. No se pretende excluir para el futuro la posibilidad de todo cambio en las formas de gobierno de los Estados, sino de prohibir el lenguaje que incite a derribar, por medios ilegales, al gobierno organizado.

Que la dificultad nace cuando se intenta saber si el Congreso de la Nación tiene el derecho de atribuir carácter delictuoso a ciertas actividades que conspiran contra la subsistencia de la carta fundamental, del Gobierno Federal o de sus funcionarios cuando tales actividades se desarrollan y ejercitan por medio de la prensa, dentro del territorio de las provincias. La jurisprudencia de esta Corte ha declarado, interpretando el artículo 32 de la Constitución, que la falta de jurisdicción de los tribunales federales para conocer en cuestiones de imprenta existe en casos de "delitos contra la Nación"; contra el Jefe de Policía; contra un Juez Federal; contra el Presidente de la República, y hasta contra un agente consular, agregando que sólo las legislaturas locales pueden determinar las sanciones con que se reprimirán tales abusos.

Que no es, sin embargo, admisible que los redactores de la Constitución, tanto los del año 53 como los reformadores del 60, después de crear un gobierno nacional munido de determinados poderes para ser ejercidos dentro del territorio de las provincias, lo hayan entregado inerme y sin defensa a los ataques delictuosos y disolventes de la prensa. No es posible que el delito de *desacato* cometido contra el Presidente de la República o contra un Juez de sección mediante la palabra hablada, pueda ser penado y reprimido por la jurisdicción federal y no

se halle en igual caso cuando es cometido por medio de la prensa. Menos se explica que el Juez Federal, el Presidente de la República, un Diputado o Senador, es decir, los funcionarios que invisten los altos poderes nacionales, reciban la protección indispensable para desempeñar sus funciones de la legislación y de la justicia local, cuando el atentado contra ellos se verifica por medio de la prensa.

Parece, fuera de toda lógica, que los redactores de la Constitución, después de crear el gobierno nacional, con una concepción de grandeza y poder superior a todo otro, lo hayan dejado entregado al desgaste derivado del libelo sedicioso sin más protección para evitar su destrucción, que la que puede dispensarle la legislatura local o la justicia provincial. La tesis asume proporciones inesperadas aplicada a la situación que podía creársele al representante de un país extranjero, si la prensa lo injuriara o incitara a la población a realizar actos de hostilidad contra él dentro del territorio de una provincia y a quien el gobierno federal encargado de las relaciones exteriores tuviera que confesarle su falta de facultades para reprimir tales hechos. Parecidas reflexiones podrían hacerse respecto de los poderes de guerra correspondientes a la Nación.

Que los redactores de la reforma del año 1860 sabían, sin embargo, que la creación de un gobierno nacional con una esfera de acción limitada pero con suprema autoridad (dentro de ella) presuponía, como consecuencia lógica, el otorgamiento de los poderes implícitos indispensables para asegurar su existencia, a fin de poner en ejercicio las facultades de que se investía al gobierno era indispensable autorizarlo a elegir los medios que, a su juicio, fuesen los más conducentes para el mejor desempeño de aquéllas, siempre que no fuesen incompatibles con alguna de las limitaciones impuestas por la Constitución. Por eso, como lo ha dicho esta Corte en el último apartado del art. 67, los redactores de la Constitución facultaron al Congreso para hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes enumerados en

los incisos precedentes y todos los otros concedidos por la Constitución, al Gobierno Nacional (Fallos, tomo 139, página 259).

Que el Congreso de la Nación no ha sido expresamente privado por el artículo 32, ni por otro alguno, de la facultad de dictar leyes que, sin restringir la libertad de prensa, castiguen las publicaciones tendientes a aconsejar o excitar la acción que perturbe la seguridad del Gobierno Nacional u obstaculice el ejercicio eficiente de sus poderes legales, o en otros términos, de dictar leyes para reprimir los actos que importen una incitación a cometer en el territorio de las provincias alguno de los crímenes que ofenden la soberanía y la seguridad de la Nación, empleando el lenguaje usado por el art. 3º, inciso 3º de la ley 48.

Que tampoco existe sobre el particular una prohibición implícita. El sentido más probable de la segunda parte del art. 32 es, en efecto, el de que los convencionales del 60 quisieron reproducir en la Constitución Argentina la misma situación legal existente en la que les servía de modelo. Ahora bien; en los Estados Unidos, donde cada uno de los Estados conserva el derecho de dictar sus Códigos comunes, no existía el peligro de que por medio del Código Penal, el Congreso legislara sobre la prensa; en cambio, ese peligro era real entre nosotros, desde que por expresa disposición constitucional se atribuía al Congreso la facultad de dictar los Códigos comunes. Lo único que puede inferirse, entonces, de la última cláusula del art. 32, es que ni aun en el caso de delitos ordinarios, o sea de aquellos que las provincias hubieran tenido el derecho de reprimir si se hubieran reservado la facultad de dictar leyes sobre prensa, pero sin que esto importase desconocer el derecho de aquel mismo Congreso para legislar sobre ella, cuando fuese con el fin de asegurar y proteger la existencia misma del Gobierno Nacional o el ejercicio de sus poderes, reprimiendo la incitación a la rebelión o el ataque a los fueros, inmunidades o privilegios de los funcionarios por medio de los cuales se ejercitan aquéllos.

Que el raciocinio en cuya virtud se obtiene la conclusión apuntada, sintetizado, sería el siguiente: 1º, no se concibiría la creación de un Gobierno Nacional, con poderes limitados pero soberano, sin munirlo de los medios indispensables para defender su existencia y la del orden social y político que garantiza; 2º, menos se concibe, todavía, que la defensa de esta creación nacional se encuentre confiada a la legislación y a las autoridades judiciales locales; 3º, la conveniencia y necesidad de asegurar la libertad de prensa no puede ir tan lejos que lleve a comprometer en algún momento la estabilidad misma del Gobierno central o a impedir el cumplimiento de sus poderes nacionales; 4º, el Congreso de la Nación, al dictar tales leyes, se hallaría limitado en sus facultades, no sólo por la primera parte del art. 32 y por la declaración general del art. 14, como lo están las provincias y aquel mismo cuando actúa como legislatura local, por manera que la libertad de prensa tendría, en este particular, las mismas garantías que se le reconocen y dispensan en la Capital y en el territorio de las provincias; 5º, la Constitución, en su construcción de instrumento de gobierno, debe analizarse como un conjunto armónico dentro del cual cada parte ha de interpretarse a la luz de las disposiciones de todas las demás.

Que esta solución concilia y armoniza el derecho privativo de las soberanías provinciales para reglamentar y reprimir los delitos de prensa, expresamente reservado a ellas por el art. 32, con el también privativo del gobierno Federal para reglamentar y reprimir directamente, sin restringir la libertad de prensa, aquellos otros delitos cometidos por su intermedio, que pueden afectar la existencia misma de la Nación y de los poderes conferidos a ésta.

Que los antecedentes históricos del art. 32 no contradicen esta solución, como lo ha demostrado el doctor Matienzo, emitiendo un dictamen en calidad de Procurador de esta Corte en julio de 1918. En efecto, es sabido que el general Mitre fué el alma de la reforma del 60. El y los publicistas que lo acompa-

ñaron más de cerca en aquellas deliberaciones han explicado el alcance que, en su concepto, tenía la reserva del art. 32.

Según Elizalde y Rawson, ministros del general Mitre, esa cláusula no altera en nada el art. 67, inciso 11 de la Constitución, en cuanto establece la unidad de la legislatura penal y la competencia de los tribunales federales o provinciales, según que, por razón de la materia o las personas, caigan bajo una u otra jurisdicción. Terminantemente, en sus discursos pronunciados en el Senado Nacional en 1864, se deciden porque el Congreso puede legislar sobre delitos de imprenta (sesión del 26 de julio. Reimpresión del libro de sesiones del Senado, año 1864, página 345).

Mitre, en la Convención de Buenos Aires en 1871, emite ideas concordantes con las anteriores, y bajo su gobierno, en 1863, se ordenó al Fiscal que acusara ante la justicia federal un artículo ofensivo publicado contra un funcionario adscripto al servicio del Gobierno de la Nación.

Sarmiento, uno de los autores de la reforma, en su mensaje de 1874, dice que "los tribunales federales eran jueces naturales de todos los delitos contra la Nación cometidos por la prensa".

Concuerda con las opiniones anteriores el doctor Zavalía, constituyente también del 60. Igualmente Estrada, Montes de Oca y González Roura (Estrada, T. I, pág. 233; Montes de Oca, T. I, pág. 360; González Roura, T. I, pág. 184).

En la Convención de Buenos Aires del año 1870, las opiniones de Irigoyen, Del Valle, Varela, Gutiérrez, López, Alsina, Alcorta, Kier, Obarrio, Moreno, Montes de Oca y Goyena, se manifiestan de palabra, o por el sentido de sus votos, en contra de la interpretación que se quería dar al art. 32, contraria a la que anteriormente se consigna.

Que con el apoyo de aquellas eminencias que inspiraron las reformas constitucionales de 1860, cuyas opiniones son la mejor fuente de interpretación histórica, corroboradas por las

de los muchos publicistas y hombres de Estado que se han citado, esta Corte puede sentirse autorizada para volver, en parte, sobre una persistente jurisprudencia establecida al respecto, por cierto, muy respetable e ilustrada, al comprobar que la observación en la práctica de las instituciones, que ella contiene errores, cuya existencia ha puesto de manifiesto los graves inconvenientes derivados de su aplicación. Con ello, vuelve esta Corte a la jurisprudencia sentada por los primeros fallos que dió apenas después de la sanción de la Constitución de 1860, con el voto de miembros que estuvieron en contacto inmediato con los sucesos que la determinaron. (Fallos de la Corte Suprema, tomo I, página 297).

Que las sentencias registradas en los tomos 150, página 310 y 153, página 195, de la colección de fallos, al aplicar la jurisprudencia de la Corte a un caso de desacato cometido contra un funcionario del orden local y a otro de calumnia e injuria, no anticiparon juicio alguno sobre la solución que ahora se da a la cuestión planteada en esta causa.

Que establecido, como queda, que la prohibición de legislar sobre la imprenta se refiere puramente a los hechos o delitos comprendidos dentro del fuero ordinario o común de cada provincia, respecto de los cuales el Congreso no podría hacerlo (siendo éste el sentido de la frase "jurisdicción federal" usada por el art. 32 de la Constitución), sin comprender empero los delitos cometidos por medio de la prensa en violación de las leyes nacionales que tienda a asegurar contra la violencia la existencia del Poder Central y el ejercicio de sus poderes constitucionales, la competencia, en el caso, debe declararse conforme a la regla general del art. 100 de la Constitución y art. 3º, inciso 3º de la ley número 48, en favor de la justicia federal.

En mérito de estas consideraciones y lo pedido por el señor Procurador General de la Nación y por los fundamentos concordantes del voto del doctor Alvarez, se revoca la sentencia apelada en la parte que ha sido materia del recurso y se declara

que su conocimiento corresponde a la justicia federal. — Notifíquese y en oportunidad devuélvase.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

(1) Con fecha ocho de febrero de mil novecientos treinta y tres, la Corte Suprema se pronunció en igual sentido, en la causa seguida por el Procurador Fiscal contra José Guillermo Bertotto, por publicaciones contenidas en el diario "Democracia".

Sociedad Anónima Buenos Aires Town and Docks Tramways Ltda. contra la Dirección General de Ferrocarriles, por devolución del importe de una multa.

Sumario: 1º Son de aplicación en un caso, las disposiciones de la ley de ferrocarriles número 2873, si como resulta de los antecedentes del mismo, la empresa de tranvías concesionaria, en virtud de su libertad para contratar y aceptando las condiciones de la concesión respectiva, sometió sus obligaciones a las exigencias reglamentarias de aquélla y a sus sanciones o cláusulas penales.

2º La aplicación de las sanciones penales a que alude la ley número 2873, estipuladas en una concesión tranviaria, no constituyen penas en el concepto del derecho criminal y cuya aplicación sólo es del resorte exclusivo de los jueces. Ellas tienen el concepto de garantías establecidas para asegurar el cumplimiento de obligaciones legales y su aplicación por el Poder Administrativo no vulnera garantía constitucional alguna.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 21 de 1929.

Y Vistos:

Los promovidos por la Sociedad Anónima Buenos Aires Town and Docks Tranways Ltd. contra la Dirección General de Ferrocarriles sobre devolución de una suma de dinero cobrada en juicio de apremio; y

Considerando:

1º Que la actora manifiesta en su demanda de fojas 4 que la demandada le aplicó una multa de cuatro mil pesos moneda nacional que cobró en juicio de apremio ante este Juzgado, cuya multa obedece a un hecho que no es el caso de analizar, careciendo de facultades al respecto la citada Dirección, toda vez que la concesión de la actora no se encuentra regida por la ley 2873 sino por ordenanzas municipales de la Capital, no debiendo tenerse en cuenta esa ley nada más que para empalmes, cruzamientos, etc., según se desprende de los términos de la ley de concesión 2371 y del decreto respectivo de febrero 19 de 1902.

Señala que la multa impuesta reviste carácter penal que la Dirección no pudo establecer, es inconstitucional porque afecta la garantía consagrada en el art. 18 de la Constitución y atenta su ilegitimidad, está contemplada por el art. 792 y pertinentes del Código Civil, por lo que solicita se condene a la demandada a la devolución de la expresada suma, más sus intereses, costas de este juicio y las del apremio.

Contesta la demandada a fojas 12, exponiendo minuciosamente los hechos que motivaron la aplicación de la multa; indica que el art. 11 del decreto de concesión, fecha febrero 19 de 1902, la sujeta a las ordenanzas municipales, a la ley de ferrocarriles sobre empalmes, cruzamientos, etc., y a todas las

disposiciones en vigor que le sean pertinentes o que en lo sucesivo se dictaren y resultaría extraordinario que ese decreto de concesión pactado entre la actora y el Estado, sea desconocido ahora; agrega que el pliego de condiciones de las obras de la demandante, aprobado por decreto de enero 15 de 1909, dispone que todo lo que no esté previsto en ese pliego se sujetará a la ley de ferrocarriles, su decreto reglamentario, etc.; invoca la ley recordada número 2873 cuya aplicación le compete y termina solicitando se rechace la demanda, con costas.

2º Que para resolver este pleito, corresponde averiguar si en realidad la actora se encuentra sometida de lleno a cuanto dispone la ley 2873 y por ende, si la demandada ha podido o no aplicar la multa en cuestión.

Si bien la ley 2371 estableció que la concesión se sujetaría a lo que disponían las ordenanzas municipales de la Capital, no por ello ha de sostenerse que no pudiera encontrarse regida por preceptos de leyes que posteriormente se dictaren como la ley 2873, si el Poder Ejecutivo, entidad autorizada por el Honorable Congreso para acordar la concesión, considerase necesario o conveniente someterla a las prescripciones de una ley destinada a reglar el funcionamiento de diversos géneros de transportes, no sólo de ferrocarriles, sino también de medios que utilizan el agua para el transporte — art. 101, ley 2873.

La ley 2371 reviste un carácter autoritativo que pone en aptitud al Poder Ejecutivo para acordar una concesión, sujeta a las condiciones requeridas para llevarla a la práctica, cuyas condiciones correspondía al Poder Ejecutivo establecer en su carácter de poder administrador, celebrando al efecto el pacto consiguiente con la persona o entidad que se comprometiera a establecer la línea de "tramways" en el lugar elegido.

A fines de llenar los propósitos perseguidos por la ley número 2371, dictó el Poder Ejecutivo el decreto de fecha febrero 19 de 1902 acordando la concesión a la antecesora de la demandante y expresó en el art. 4º que "la Oficina de Movi-

miento redactará el pliego de condiciones a que deberá sujetarse en toda la construcción y explotación de la línea, teniendo en cuenta para ello las disposiciones en vigencia...", y en el art. 11 que "la presente concesión queda sujeta a lo que prescriben las ordenanzas municipales, a lo establecido en la ley reglamentaria de ferrocarriles nacionales sobre empalmes, cruzamientos, etc., y a todas las demás disposiciones en vigor que le sean pertinentes o que en lo sucesivo se dictaren", fojas 33 y 64.

El contenido de ese decreto transcripto por lo demás en la escritura pública firmada por los concesionarios y el Poder Ejecutivo en mayo 12 de 1902 — fojas 89 —, fijaba las condiciones arriba consignadas, que aceptaron esos concesionarios y en virtud de tal decreto y tal escritura pública contractual, el Poder Ejecutivo dictó el decreto fecha enero 15 de 1909 — fojas 44 y 67 — en cuyo art. 1º aprobaba como definitivo "el siguiente pliego de condiciones para la explotación de la concesión...", indicando en su art. 13 que "*todo* lo no previsto en este pliego de condiciones se sujetará a la ley de ferrocarriles, a su decreto reglamentario, al decreto de concesión de fecha 19 de febrero de 1902, así como también a las ordenanzas municipales actualmente en vigencia o que en lo sucesivo se dictaren".

No está demostrado en autos, ni se ha hecho mención, que ese decreto fuera impugnado oportunamente en ninguna forma por los concesionarios, o mejor dicho, por la actora, que a la sazón era la interesada, en virtud del decreto aprobatorio de la tranferencia de la concesión, según decreto fecha 15 de mayo de 1907 corriente en copia a fojas 35.

Lo expuesto precedentemente revela sin lugar a dudas, que la empresa concesionaria por sí y por sus antecesores, se avinieron a aceptar sin observación todas las cláusulas, circunstancias, exigencias y requisitos que el Poder Ejecutivo determinaba para la explotación, entre los que debe ponerse de manifiesto el sometimiento de la concesión a la ley 2873, no sólo en lo con-

cerniente a empalmes, cruzamientos, etc., de que se ocupaba el decreto y escritura fechas 19 de febrero y 12 de mayo de 1902, sino también para todo lo no previsto en el respectivo pliego de condiciones para la explotación de la concesión, según reza el ya referido decreto de enero 15 de 1909.

Aparte entonces del natural acatamiento a las leyes que impera para todos los habitantes de la República, la actora encuéntrase ligada con el Estado por un vínculo de carácter contractual libremente pactado y aceptado, para ser regida por los preceptos de la ley de ferrocarriles en lo referente a la explotación de su línea de origen netamente nacional, sin perjuicio de ser regida también en lo pertinente por ordenanzas municipales atento a que la línea tendría un recorrido situado en jurisdicción municipal.

Si no tuviera aplicación en esta concesión la ley nacional de ferrocarriles, difícilmente se concebiría en qué forma y cómo podría el Estado dispensador del pirivilegio, ejercitar sus facultades de vigilancia, control, policía y potestad pública, con que está investido, ya que al negársele ese ejercicio reinaría soberana la voluntad de la actora en lo concerniente a la explotación de un servicio de carácter público, que por su propia índole debe estar supeditado a normas legales y principios administrativos que corresponde al poder administrador poner en movimiento cuando llegue la ocasión.

Sentado, pues, que la ley nacional de ferrocarriles rige sin limitación la concesión de la actora, cae de su peso que sus preceptos — arts. 5º y 6º — deben y pueden ser tenidos en cuenta por la Dirección General de Ferrocarriles, cuya repartición encuéntrase habilitada mediante los arts. 91, 92 y 93 de la ley 2873 y por su modificatoria 6320, para ampliar y perseguir las multas de la naturaleza de la que se trata.

No cabe, finalmente, reputar vulnerada la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional, como lo afirma la actora, desde que precisamente existe ley que autoriza la imposición de multa

a las empresas transportadoras cuando incurren en alguna infracción, cuya ley es evidentemente anterior a los hechos que motivaron la multa.

Y ya que de tales hechos se hace mención, cumple significar que el Juzgado no debe ni puede pronunciarse sobre ellos, toda vez que la actora expresa en su demanda que no es el caso de analizarlos, ni interesa saber si incurrió o no en falta alguna por no haber restablecido los servicios, etc., fojas 4 vuelta, insistiendo sobre el punto en forma expresa y categórica en su alegato a fojas 53 y vuelta, donde señala que el pleito versa en síntesis sobre si tiene o no aplicación a su caso, la ley nacional de ferrocarriles.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda instaurada por la Sociedad Anónima Buenos Aires Town and Docks Tramways Ltd. contra la Dirección General de Ferrocarriles, sobre devolución de una suma de dinero, cobrada por ésta en concepto de multa, en el juicio de apremio seguido en este Juzgado. Costas por su orden atenta la naturaleza de la cuestión debatida. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 4 de 1932.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por la Sociedad Anónima Buenos Aires Town and Docks Tramways Ltd. contra la Dirección General de Ferrocarriles sobre cobro de pesos; y

Considerando:

La concesión a los señores E. B. Gandulfo y Cía. para construir una línea de tranvias que partiendo del puente de Barracas o sus inmediaciones recorriera la ribera en su más cercana pro-

ximidad, transferida por aquéllos a la Compañía Tranvía del Puerto de la Ciudad de Buenos Aires y después por ésta a la de Buenos Aires Town and Docks Tramways Ltd. fué otorgada por el Poder Ejecutivo en uso de la autorización conferida por la ley número 2371 de 28 de septiembre de 1888.

Con arreglo al art. 2º de esa ley, las concesiones que el Poder Ejecutivo otorgase debían hacerse aplicando las disposiciones que prescriben las ordenanzas municipales de la Capital.

Como lo ha hecho notar el Procurador General de la Nación en el dictamen que registra el "Boletín Oficial" Nº 7896, páginas 386 y siguiente (octubre de 1920), desde que esa ley número 2371 que ha autorizado la concesión hace obligatoria la aplicación de las ordenanzas municipales de la Capital, es evidente que sujetó tales líneas a la vigilancia municipal ordinaria, que es la más apta para asegurar la observación de esas ordenanzas.

En razón de lo expuesto, debe declararse que no son de aplicación al caso que motiva este juicio las disposiciones de la ley general de ferrocarriles número 2873, y que en consecuencia, la multa impuesta por la Dirección General de Ferrocarriles carece de fundamento legal.

Por estas consideraciones, se revoca la sentencia apelada de fojas 100 y se declara que la Dirección General de Ferrocarriles debe devolver a la Buenos Aires Town and Docks Tramways Ltd. la suma de cuatro mil trescientos setenta pesos moneda nacional que le reclama en estos autos, con sus intereses desde la fecha de notificación de la demanda. Costas en ambas instancias por su orden. — *Carlos del Campillo.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Rodolfo S. Ferrer.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 2 de 1932.

Suprema Corte:

En este litigio se puso en cuestión desde su principio la aplicación de la ley 2873, sosteniendo la parte actora que dicha ley no le era aplicable, por lo que debía declararse ilegal la multa que en su virtud le había sido impuesta. La parte demandada alegó, por el contrario, que la empresa actora estaba sometida a la citada ley y que, en mérito de ello, la Dirección General de Ferrocarriles tenía facultad para imponerle la multa que daba motivo al pleito. Siendo la sentencia de la Cámara Federal contraria al derecho que la demandada ha amparado, en la ley puesta en cuestión, el recurso extraordinario es procedente y pienso que Vuestra Excelencia debe entrar al examen del punto controvertido (Art. 14, inciso 3º, ley 48; art. 6º, ley 4055).

El fundamento en que descansa la sentencia apelada no es valedero, por cuanto de los términos en que fué sancionada la ley 2371, no se desprende que las concesiones de tranvías que conforme a ella acordase el Poder Ejecutivo quedarían sujetas exclusivamente a las ordenanzas municipales, debiendo entenderse que éstas regirían en lo que era de su incumbencia, pero que en lo demás las líneas de tranvías estarían sometidas a las leyes y disposiciones relativas al servicio público que motivaba la concesión. Esta inteligencia es la que ha prevalecido en actos de Gobierno, como ser el decreto de concesión a la empresa actora, de fecha 19 de febrero de 1902 y el decreto sobre jurisdicción municipal en la zona del Puerto de la Capital, de fecha 1º de junio de 1920, en los cuales se estableció el sometimiento a la ley general de ferrocarriles y a la Dirección General de Ferrocarriles, en las funciones de inspección y vigilancia que a ésta corresponde.

En mérito a ello y a las consideraciones en que se apoya la sentencia del señor Juez Federal, pido a Vuestra Excelencia se sirva revocar el fallo apelado y declarar subsistente dicha sentencia.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 23 de 1932.

Y Vistos:

Los presentes seguidos por la S. A. Buenos Aires Town and Docks Tramways Ltd. contra la Dirección General de Ferrocarriles por devolución del importe de una multa — en el recurso extraordinario deducido por la demandada, de la sentencia de fojas 116 pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de esta ciudad que, revocando la de primera instancia, declara la procedencia de aquella devolución; y

Considerando:

Que basta considerar la naturaleza de las cuestiones planteadas para convencerse de que el recurso interpuesto ha sido justamente concedido, ya que la parte demandada opuso a las afirmaciones de la actora en cuanto importaban desconocer el derecho de la Dirección General de Ferrocarriles para la aplicación de la multa, otras afirmaciones fundadas en decretos y leyes por virtud de los cuales nacía, en su opinión, la procedencia de la multa. Y como la sentencia de la Cámara Federal ha resuelto el juicio en contra del derecho fundado por el demandado en aquellas leyes y decretos, es evidente la procedencia del recurso extraordinario. Aun cuando se tratara, en el caso, de la interpretación de la ley local número 2371, como pretende la parte actora, es lo cierto, que en uso de la facultad

que ella confiere al Poder Ejecutivo, éste hizo la concesión de autos, con referencia a la ley número 2873 y en el respectivo pliego de condiciones para la ejecución de la obra se aludió expresamente a ella estableciéndose en su cláusula 13ª que: "Todo lo no previsto en este pliego de condiciones se sujetará a la ley deferrocarriles", y otras disposiciones legales y reglamentarias (fojas 67).

Que la empresa actora es concesionaria de una línea de tramways eléctricos que corrre por una de las calles de esta ciudad en la zona ganada al Río de la Plata.

Que dicha concesión fué acordada por el Poder Ejecutivo de la Nación, en uso de la facultad que le otorga la ley número 2371 para hacerlo dentro de los terrenos del Puerto de la Capital, disponiendo, en el decreto respectivo de 19 de febrero de 1902 — art. 11 —, que aquella concesión queda sujeta a lo que prescriben las ordenanzas municipales y a lo establecido en la ley reglamentaria de ferrocarriles sobre empalmes, cruzamientos, etc. El decreto aprobatorio del pliego de condiciones, del caso, relativo a los obras a construirse de enero 15 de 1909, consigna: "Todo lo que no está previsto en este pliego de condiciones se sujetará a la ley de ferrocarriles, a su decreto reglamentario, etc.".

Que la compañía actora, como consta en el expediente administrativo agregado, dando cumplimiento a esta última disposición, hizo saber a la Dirección General de Ferrocarriles con fecha 22 de marzo de 1924, el accidente ocurrido en la corriente eléctrica al quemarse el cable alimentador, en una de las secciones de la línea, dejando "constancia de ello a los efectos que corrrespondan".

Que con motivo de aquel suceso, quedó interrumpido el tráfico, tomando, en consecuencia, la Dirección General la intervención que creyó corresponderle al ordenar la ejecución de las reparaciones necesarias, intimar a la empresa su ejecución inmediata y aplicarle, por último, las multas previstas por la ley

de ferrocarriles, multas que fueron abonadas en presencia del juicio de apremio iniciado por la demandada.

Que a base de los antecedentes relatados, de los cuales existe constancia en autos, y que no han sido contestados en cuanto a los hechos ocurridos y a la documentación producida, la actora ha sostenido la improcedencia de la intervención de la Dirección General de Ferrocarriles, dada la índole de su concesión regida por las ordenanzas municipales, y sólo en casos especiales, entre los que no se halla el de autos, por la ley de ferrocarriles. Asimismo alega la actora que la multa impuesta es inconstitucional porque afecta la garantía consagrada por el art. 18 de la Carta Fundamental e ilegítima, al propio tiempo, porque deriva de la aplicación de una ley que no rige sino parcialmente a su respecto.

Que el Poder Ejecutivo ha podido acordar la concesión de autos, en las condiciones previstas en la ley número 2371 y otras determinadas en distintas leyes de la Nación. En tal virtud, se estableció en aquélla su sujeción a las ordenanzas municipales, a la "Ley de Ferrocarriles Nacionales, sobre empalmas, cruzamientos, etc.", y a todas las demás disposiciones en vigor que le sean pertinentes o que en lo sucesivo se dictaren", (art. 11, fs. 93), y ya se ha visto, que en el pliego de condiciones se puntualizó el alcance de esta disposición confusa por lo imprecisa. De modo que puede asegurarse que cuando la ley número 2371, dispone que "estas concesiones se harán aplicando las Ordenanzas Municipales de la Capital" ha querido establecer que no obstante tratarse de concesiones nacionales, éstas no quedarían exentas del imperio de las ordenanzas edilicias en todo lo que fuera del resorte y materia municipal, aunque conservando la Dirección General de Ferrocarriles la vigilancia e inspección de los servicios y explotación de los tramways. Así se desprende del carácter nacional de la explotación concedida, por referirse ésta a una línea de tramways en la zona del Puerto y provenir la autorización correspondiente del P. E. de la Nación.

Que por otra parte, la compañía concesionaria aceptó las condiciones impuestas por el P. E., entre las que se encuentra, su sometimiento a las disposiciones de la Ley de Ferrocarriles, circunstancia ésta que importa un óbice legal para pretender substraerse a la aplicación de aquéllas. En efecto, el decreto aprobatorio de la transferencia hecha en favor de la actora de fecha 24 de Junio de 1924 puso a cargo de aquélla "todas las obligaciones que emanan del decreto de concesión y de los demás decretos y resoluciones dictados hasta la fecha relativos a las empresas de que se trata" y entre los que se encuentra comprendido, por consiguiente, el de 15 de Enero de 1909 de que se ha hecho mención admitiendo la sujeción de la actora a la Ley de Ferrocarriles.

Que según las constancias de autos la multa que la Dirección General de Ferrocarriles hizo efectiva contra la Empresa actora, tiene su fundamento en los artículos 5º, incisos 1º y 6º, y 6º de la ley número 2873, de acuerdo con lo establecido en el 92 de la misma. Los primeros citados se refieren a la obligación por parte de las Empresas de mantener los caminos (vías) en buen estado, de modo que pueda ser recorrido sin peligro por los trenes, cuidando de la reparación inmediata de todos los deterioros que sufriese, etc., ejecutando los trabajos necesarios al efecto, y los artículos 91 y 92, establecen la responsabilidad de las Empresas por actos u omisiones contrarios a la ley, instituyendo, para esos casos, multas de 500 a 10.000 pesos que debe imponer y hacer efectiva la misma Dirección General, (art. 6º, inciso 4º).

Que ante tales preceptos no puede sostenerse que dicha repartición, ha procedido sin facultades propias y expresas atribuyéndose *facultades* judiciales, en mengua de la Constitución Nacional, toda vez que la imposición de la multa de autos se ha fundado en una ley de carácter administrativo, cuya aplicación inmediata corresponde a las autoridades de aquel carácter en orden a su propia investidura legal, y sin perjuicio de las acciones judiciales que pudieran nacer para definir los derechos discu-

tidos y la legislación aplicada, como ha sucedido en el *sub-lite* en que el actor ha podido ocurrir, hasta el Supremo Tribunal de la Nación, en demanda de justicia. (Fallos, tomo 152, pág. 376).

Que el Poder Ejecutivo no ha sometido a la empresa actora por un acto de propio imperio, a las disposiciones de la ley de ferrocarriles, ha sido la empresa misma que en virtud de su libertad para contratar y aceptando las condiciones de la concesión respectiva, sometió sus obligaciones a las exigencias reglamentarias de aquella ley y a sus sanciones o cláusulas penales, con las consecuencias legales que se expresan en el anterior considerando.

Que es de observar asimismo, que dichas cláusulas legales no constituyen penas propiamente dichas, en el concepto del derecho criminal y cuya aplicación sólo es del resorte exclusivo de los jueces. Ellas tienen el concepto de garantías establecidas para asegurar el cumplimiento de obligaciones establecidas en las leyes, de modo que su aplicación por el poder administrador no vulnera garantía alguna constitucional, desde que, como se ha dicho en el considerando anterior, la jurisdicción administrativa no es excluyente del Poder Judicial, en el modo y forma que corresponda.

Que no cabe dentro del recurso en que se ve esta causa, pronunciarse sobre la justicia de la citada multa, en el caso particular, por cuanto ello importaría entrar en la investigación de los hechos, ajena a la jurisdicción extraordinaria de esta Corte Suprema.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada de fojas 116 en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna. — (en disidencia). — Julián V. Pera. — Luis Linares (en disidencia).

DISIDENCIA

Buenos Aires, Diciembre 23 de 1932.

Y Vistos:

La causa seguida por la Sociedad Anónima Buenos Aires Town and Docks Tramways Ltd., contra la Dirección General de Ferrocarriles por devolución de una multa impuesta, los intereses y costas, venida a esta Corte Suprema por la vía del recurso extraordinario contra la sentencia de la Cámara Federal de esta Sección; y

Considerando:

Que, tratándose de la aplicación o interpretación de una ley nacional número 2873, en la cual la demandada ha fundado el derecho para la imposición de la multa de referencia, habiendo resuelto la sentencia recurrida que no es aplicable y, por lo tanto, desconocido el derecho invocado, es innegable la procedencia del recurso. (Artículo 14, inciso 3º de la ley número 48, y art. 6º de la ley 4055).

Que la cuestión planteada consiste en saber si a la concesión de referencia debe aplicársele la ley número 2873, dados los antecedentes de la misma, las estipulaciones del contrato, las leyes o decretos que se hubieran dado, o si, como lo sostiene la parte demandada, no corresponde la aplicación de dicha ley por ser extraña a los términos de la número 2371, que es la que autorizó al Poder Ejecutivo Nacional a hacer la concesión del tramway eléctrico para el servicio del puerto.

Que efectivamente, en esa ley autoritativa, se dispone que la concesión que se hiciera, debía regirse por las ordenanzas municipales, y nada se dice que autorice la aplicación de la ley de ferrocarriles de referencia.

Que, no obstante, al hacerse la concesión el 1º de febrero de 1902 a los señores E. B. Gandulfo y Cía., antecesores de la demandante, se dispuso que ella debía regirse por las ordenanzas municipales, por la ley de ferrocarriles en lo que se refiere a empalmes y cruzamientos, y por las demás disposiciones en vigor que le sean pertinentes o que en lo sucesivo se dictaren (art. 11 del decreto). Luego, en el decreto aprobatorio de las obras a construirse del 15 de enero de 1909, se puso: "Todo lo que no esté previsto en el pliego de condiciones se sujetará a la ley de ferrocarriles, a su decreto reglamentario, etc.". Después, al autorizarse la transferencia de la concesión, se estableció, además, que la empresa quedaba sujeta a "todas las obligaciones que emanan del decreto de concesión y de los decretos y resoluciones dictadas hasta la fecha relativos a las empresas de que se trata". Estas disposiciones tomadas por el Poder Ejecutivo y que vienen como complementarias de la concesión, han sido, sin duda, aceptadas tácitamente por la empresa, y bien podría decirse que forman parte del contrato.

El Poder Ejecutivo pudo, en cumplimiento de los propósitos y fines de la concesión y para el mejor servicio público, agregarle las cláusulas y disposiciones que creyera conveniente con el asentimiento de la parte interesada y con todos sus efectos civiles y comerciales.

Pero lo que no pudo hacer es investir a una autoridad determinada, llámese ésta Dirección de Ferrocarriles o cualquiera otra cosa, de atribuciones que carecía el mismo para este género de asuntos, creando para los concesionarios por aplicación analógica, una ley penal a la cual no los sometía la ley de la concesión, aunque fuera en nombre del interés público más evidente.

No puede negarse que, cuando la ley número 2371 dice que las concesiones que acuerde el Poder Ejecutivo deben regirse por las ordenanzas municipales sobre Tramways, no ha tenido el propósito de someterlas, también, al imperio de la ley número 2873, sobre jurisdicción y régimen de los ferrocarriles.

El Poder Ejecutivo por un acto de mera administración, ha extendido el imperio de esta ley a materias extrañas a sus provisiones, cual es el manejo y explotación de una línea de tramways, y en virtud de ese acto, que más que ejecutivo reviste el carácter de legislativo, ha aplicado disposiciones de índole penal que afectan el patrimonio de la empresa. La aplicación supletoria de los reglamentos administrativos a los casos no previstos por la ley u obscuramente preceptuados en ella, debe hacerse siempre dentro de la norma que consagra el inciso 2º del art. 86 de la Constitución Nacional, pero en el sub-lite no hay omisión o imprevisión u obscuridad legal y la medida de la Dirección General de Ferrocarriles apelada, no se armoniza ni con la letra ni con el espíritu del estatuto legislativo que autorizó la concesión del tramway a Gandulfo y que hoy es de la Buenos Aires Town and Docks Tramways Ltd. El art. 2 de la ley número 2371 dice, en efecto: "Estas concesiones se harán aplicando las disposiciones que prescriben las ordenanzas municipales de la Capital"; tal artículo fué propuesto por el diputado Víctor M. Molina en la sesión de la Cámara respectiva de 12 de septiembre de 1888, y lo fundó diciendo que hacía la proposición "para que el Gobierno tuviera una base con arreglo a la cual, pueda dar uniformidad a todas las empresas". Diario de Sesiones, año 1888, tomo I, página 668. Es decir, pues, que en todo lo previsto por el sistema municipal en materia de reglamentación tranviaria, deben las concesiones nacionales atenerse a sus términos o normas, no sólo porque es lo lógico en el citado elemento de transporte, exclusivamente urbano, y por lo tanto, contemplado real o virtualmente en la esfera del Gobierno comunal y por la lógica uniformidad que la ley se propuso y que es de buen orden administrativo, sino también porque algunas aplicaciones análogas referidas a leyes de carácter diferencial, como es la Orgánica de los Ferrocarriles nacionales, puede conducir a soluciones excesivas o inequitativas.

Tal ocurre con el caso en examen, pues las sanciones penales de la ley número 2873 (arts. 92 y 93) contemplan la magni-

tud del daño que las faltas empresarias acarrean a la economía, al orden político, a la unión efectiva de la Nación, con interrupciones o perturbaciones del tráfico ferroviario al que se condiciona el ritmo de la vida de las regiones directa o indirectamente servidas y que no puede ser substituido, en su celeridad, amplitud y eficacia, por otros medios de transporte; y por eso las multas de 500 a 10.000 pesos — que en la época en que se dictó la ley, representaban valores muy crecidos, no se armonizan con la interrupción o perturbación del tráfico tranviario, exclusivo de personas, de radio urbano y reducido, de fácil substitución; para cuyas faltas, la reglamentación municipal ha establecido sanciones mucho más benignas, como lo demuestra la actora.

Ningún principio de buen gobierno, ninguna extensión de las normas constitucionales y legales de la igualdad y uniformidad, explicarían que en la misma Capital, para el mismo servicio, en las mismas calles, se aplicaran preceptos tan diversos como los que penan las infracciones de los tramways nacionales y las de los municipales; de tal manera que el Anglo Argentino pagaría de 10 a 500 pesos por la misma falta que a la actora le costaría de 500 a 10.000. Ninguna razón explica esa desigualdad.

La concesión es el instrumento jurídico que gobierna las obligaciones y derechos del concedente y concesionario, y si bien por la naturaleza de servicio público que la informa y que es de función del Estado, deja a éste siempre la facultad de modificar sus términos para que responda con eficacia a las nuevas e imprevistas necesidades de la Sociedad, es lo cierto, también, que esas modificaciones, en cuanto crean nuevas cargas al concesionario o agravan sus responsabilidades, no pueden establecerse al margen de la ley o sin compensaciones. (Doctrina del fallo inserto en el tomo 140, página 344, C. S. — Azcarate y Flores "La Intervención Administrativa en los Ferrocarriles", página 172 y siguientes). Y como en la concesión Gandulfo, de

que es cesionaria la actora, sólo se estableció la aplicabilidad de la ley reglamentaria de los ferrocarriles nacionales a los empalmes y cruzamientos, no resulta justo que, al margen de la ley y de la concesión, se consagre un régimen punitorio como el que aplicó la Dirección General de Ferrocarriles, siendo que ello no es indispensable como contralor, freno o policía del servicio, puesto que las ordenanzas municipales prevén el caso ocurrido. (Art. 1410 del Digesto Municipal). Por lo demás, el pliego de condiciones y demás instrumentos oficiales, mencionan la ley ferroviaria sólo para los casos no previstos, y ya se ha dicho y demostrado que las Ordenanzas Municipales mencionadas en el art. 2º de la ley número 2371 tienen previsiones para faltas y sanciones; ordenanzas que prevé también el art. 13 del Pliego de Condiciones así como menciona el Decreto de concesión que sólo hace aplicable la Ley Ferroviaria a empalmes y cruzamientos. (Ver fs. 33 y 44).

Esta Corte Suprema, en varios casos, ha resuelto que "No hay delegación de funciones legislativas al conferir al poder administrador o a ciertas reparticiones, la facultad de fijar específicas normas de policía, crear infracciones y fijar las sanciones correspondientes, dentro de límites establecidos por la misma ley, sino ejercicio de la facultad reglamentaria que preceptúa el inciso 2º del art. 86 de la Constitución Nacional, conformada al espíritu y a la letra de la ley reglamentada". (Tomo 156, pág. 323 y los allí citados); pero, justamente, en el *sub-lite* se advierte que la ley Nº 2371 no ha conferido al Poder Administrador, ni menos a la Dirección General de Ferrocarriles la facultad de que han hecho uso y que motiva el pleito, es decir, aplicar "disposiciones penales". Título Vº de la ley Nº 2873, no autorizadas expresa ni tácitamente en substitución de las de carácter municipal que están comprendidas en la letra y en el espíritu de la ley Nº 2371 y en el Decreto de Concesión.

En su mérito y concordantes de la sentencia recurrida, oído el señor Procurador General, se la confirma en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Hágase saber y en su oportunidad devuélvanse al Tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

Don Juan Pedro Garat y otros, contra la Provincia de Entre Ríos, por inconstitucionalidad de impuesto a la herencia.

Sumario: El artículo 4º de la ley 2539 de impuesto a las sucesiones de la Provincia de Entre Ríos, que ordena hacer efectivo el gravamen sobre el caudal líquido partible, vulnera el principio de igualdad consagrado por el artículo 16 de la Constitución Nacional, ya que aquél incide en realidad, por la forma en que se organiza su aplicación, sobre cada hijuela, y por consiguiente, sobre cada uno de los herederos llamados a recoger la sucesión, estableciendo desigualdades entre ellos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 17 de 1932.

Suprema Corte:

Se discute en las presentes actuaciones si el conocimiento de la causa corresponde o no a la jurisdicción originaria de V. E. por razón de las personas que intervienen en la misma y atento la materia del litigio.

La Provincia de Entre Ríos ha sostenido que la demanda por devolución de impuestos, que no ha percibido, ha sido mal dirigida contra ella, toda vez que dichos impuestos forman un fondo propio de la Dirección General de Escuelas provincial la que, por la Constitución y leyes locales, tiene autonomía exclusiva distinta de la provincia misma, para el manejo y distribución de esos fondos que aquélla ha percibido.

Considero que estas circunstancias han quedado acreditadas en autos.

Y siendo así, la provincia no ha podido ser demandada por repetición de lo que no cobró.

Por más interés que la misma pueda tener en el juicio, la jurisdicción originaria de V. E. no puede ser reclamada, por ella a la Dirección de Escuelas de Entre Ríos (Doctrina del fallo de V. E., tomo 136, página 371). J. N. Matienzo, Cuestiones de derecho público argentino, tomo 1, pág. 381).

No obsta a esta conclusión la circunstancia de haberse invocado en la causa la violación de garantías que acuerda la Constitución de la Nación, porque ello puede motivar en su oportunidad (art. 14, ley 48), la intervención de esta Corte Suprema en grado de apelación contra las sentencias que puedan dictarse, si en las respectivas causas quedase planteado el caso federal a que se refiere la disposición legal precitada.

Soy por ello de opinión que corresponde declarar que el conocimiento de la presente causa es ajeno a la jurisdicción originaria de V. E. — *Julián Paz.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 30 de 1932.

Y Vistos:

Los del juicio promovido por don Juan Pedro Garat y otros contra la Provincia de Entre Ríos por inconstitucionalidad de

la Ley de la misma Nº 2539, sobre impuesto a la herencia y devolución de sumas pagadas por tal concepto; de los cuales

Resulta:

Que a fs. 12 se presenta don Eduardo Zorraquín con poder en forma de los señores Juan Pedro Garat, don Antonio Garat, doña Catalina Garat de García y doña Dominga Garat, hijos de la finada doña Dominga Ripoa de Garat, y manifiesta que, en la sucesión de ésta, tramitada ante el Juzgado de Ia. Instancia de Concordia, Entre Ríos, se pagaron $ 38.513.09 m/n. en concepto de impuesto calculado sobre el caudal líquido, global, de la herencia que era de $ 1.134.011.83 m/n. más $ 8.241.80 m/n. por intereses de tres años y siete meses atrasados; que para proceder así, la demandada aplicó el art. 4º de la Ley Nº 2539 que establece "El impuesto será liquidado *sobre el activo de la herencia*, deducidos los gananciales que corresponda al cónyugue superstite, las deudas a cargo de la sucesión cuya existencia en el día de su apertura puedan ser plenamente comprobadas y los gastos causídicos del juicio "ab-intestato" o testamentario"; artículo que tacha de inconstitucional porque está en contradicción con el 16 de la Carta Fundamental de la Nación que consagra el principio de igualdad en las cargas públicas, desde que tomando como base para la tasa impositiva, no la hijuela de cada heredero, ($ 189.001.97 m/n.), sino el monto global del haber sucesorio que ya se mencionó ($ 1.134.011.83 m/n.), resulta que, a igual porción hereditaria recibida, el gravamen cambiaría según que fuera uno sólo quien heredara ese acervo o fueran varios los que, por partes iguales la recibieran de un haber hereditario doble, triple, etc. Cita la jurisprudencia de esta Corte en los casos Wernicke, Drysdale y Seré contra la Provincia de Buenos Aires y el de "Comas v. Corrientes", fallado en 26 de Febrero de 1930, en todos los cuales se declaró la inconstitucionalidad de preceptos impositivos semejantes al cuestionado. El pago se hizo bajo protesta y deben devolverse $ 20.175 m/n. con sus in-

tereses desde el día de la demanda y costas. La competencia originaria de la Corte procede "ratione materiae" y con independencia del domicilio de los actores, pues se trata de un asunto regido por la Constitución Nacional; a fs. 32 se incluye en la demanda a Juan Bautista Garat.

Que corrido traslado a la Provincia de Entre Ríos, se presentó don Ernesto R. Fregosi, con poder bastante y la contestó expresando: Que, en primer término y como razón general de oposición, alegaba la incompetencia de jurisdicción originaria de la Corte, pues, no siendo vecinos de fuera de la Provincia demandada, debieron ocurrir primero a sus autoridades locales y sólo después de decisión definitiva venir por vía del recurso extraordinario de la Ley Nº 48.

Que en cuanto al fondo del asunto, es improcedente la demanda porque la ley atacada grava la *transmisión* hereditaria y *no el derecho hereditario* afectando el líquido partible sin consideración a las hijuelas ni al número de interesados.

Que, como lo ha consagrado la Corte, la igualdad constitucional consiste en aplicar en los casos ocurrentes *la ley según las diferencias constitutivas de ellas y que cualquier otra inteligencia o acepción de este derecho es contraria a su propia naturaleza* y al interés social; y tan es cierto que en la ley impugnada no se viola esa norma que todas las leyes de impuesto a las herencias eximen de todo tributo a aquellos caudales sucesorios que no alcanzan a determinada suma ($ 8.000 en la nacional), sin consderación a las hijuelas y número de herederos. Finalmente, dice que para el caso de una declaraciós judicial de inconstitucionalidad de la ley entrerriana, el monto de lo que se debería devolver no es lo que los actores demandan. Pide el rechazo de la demanda, con costas - fs. 27 -.

Que abierta la causa a prueba — fs. 30 vta. — las partes produjeron la que certifica el Secretario a fs. 43; las partes alegaron sobre su mérito — fs. 46 y 54 respectivamente —; el Señor Procurador General se expide a fs. 60 en contra de la

demanda porque la Constitución y leyes locales de Entre Ríos confieren al Consejo General de Educación plena autonomía para el manejo y distribución de las rentas que, como la discutida, le están asignadas. Llamados autos para definitiva —fs. 60 vta.— la causa quedó en estado de fallo después de la reposición del papel en 29 de Noviembre del año en curso — fs. 62 —; y

Considerando:

Que la competencia originaria de esta Corte Suprema para entender en el presente pleito, surge de los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional como ampliamente se demostró, entre otros, en el caso "Nougués v. Tucumán" sobre inconstitucionalidad del impuesto al azúcar, registrado en el tomo 97, pág. 177 de la colección de fallos; dicha competencia surge de la materia y no de la vecindad o nacionalidad de la parte que litiga contra la Provincia de Entre Ríos; y el amplio desenvolvimiento de la cuestión controvertida en aquel fallo, en un todo aplicable al asunto en debate, hace innecesaria su reproducción.

Que no ha sido materia de "litis contestatio" la defensa de falta de acción en la demandada proveniente de la autonomía constitucional y legal del Consejo General de Educación de Entre Ríos para el manejo e inversión de sus rentas, entre las cuales, se hallaría lo que se arguye por el actor como contraria al principio de igualdad de la Constitución Nacional; como surge de la contestación a la demanda —fs. 27— y se expresa en el segundo resultando de esta sentencia, el representante de Entre Ríos no articuló, ni como excepción de previo y especial pronunciamiento ni como defensa general, la que se menciona; solamente lo hizo en el período de prueba y al alegar de bien probado —fs. 37 y 54— pero los jueces deben pronunciarse solamente sobre las cuestiones controvertidas en el "cuasi contrato de la "litis" contestación.— arts. 13, 72, 85 y 86 de la Ley N° 50; salvo aquellas en que las resoluciones de oficio proceden.

Que, en cuanto al fondo del asunto el presente caso, es similar al promovido por los herederos de don Joaquín Comas contra la Provincia de Corrientes sobre inconstitucionalidad del art. 3º de la Ley Nº 507 de ese Estado, el cual, como el art. 4º de la Ley Nº 2539 de Entre Ríos, establecía que el impuesto y su tasa se basarían en el producto líquido del haber sucesorio global y no sobre el importe de las hijuelas; caso resuelto por esta Corte en 26 de Febrero de 1930, resolución que corre inserta en el tomo 156, pág. 352 de su colección de fallos. Allí se dijo: "De lo dicho se desprende que cuando la ley de Corrientes hace gravitar el impuesto sobre la transmisión del patrimonio hereditario y no, como lo dice, sobre las hijuelas, hace una simple cuestión de palabras, desde que en el hecho, el impuesto, al dividirse automáticamente por imperio del art. 3490 (del Código Civil), viene a gravitar en realidad sobre cada hijuela y, por consiguiente, sobre cada uno de los herederos llamados a recoger la sucesión" y, ejemplificando, supone casos de herederos que reciben la misma porción individual y, sin embargo, tributan desigualmente porque el haber líquido y el número de los llamados a suceder fueron diferentes; justamente lo que demuestra el actor en la misma forma a fs. 14. La justicia de la interpretación constitucional de la Corte fué reconocida por el Congreso Nacional al rechazar toda imposición sobre el producto global de las sucesiones (Conf. D. de S. de la Cámara de Diputados, Nº 27, sesión de 10 de Junio de 1932, pág. 1442 y siguientes).

Que las planillas presentadas por los actores a fs. 7 y 8, demuestran que el monto reclamado en repetición, es el que se ajusta a la exégesis constitucional de la Ley Nº 2539 de Entre Ríos sobre impuesto a las herencias, porque siendo de pesos 189.001.97 el valor de cada hijuela, el impuesto escalonado progresivamente da $ 3.092.53 más $ 664.87 por intereses atrasados y, en total, para los cinco herederos, corresponden $ 18.787 que, deducidos de los $ 38.962.50 pagados bajo protesta —fs. 8 vta.— dejan un saldo de $ 20.175.35 m/n.

En su mérito y oído el Señor Procurador General, se hace lugar a la demanda, debiendo la Provincia de Entre Ríos devolver a los actores en el término de treinta días después de notificada, la suma de *veinte mil ciento setenta y cinco pesos con treinta y cinco centavos moneda nacional*, con más los intereses desde el día de la notificación de la demanda a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina. Sin costas atenta la naturaleza del asunto. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Compañía de Electricidad de Córdoba contra la Provincia de Córdoba, sobre inconstitucionalidad de un decreto.

Sumario: No procede la jurisdicción originaria de la Corte Suprema en un caso en que las partes, —una sociedad y la provincia de Córdoba—, determinaron por contrato la jurisdicción arbitral para dirimir todas las dificultades en el cumplimiento e interpretación de la concesión.

Tampoco procede aquélla por distinta vecindad, si como resulta del contrato, los concesionarios determinaron su domicilio legal en la ciudad de Córdoba para todas sus relaciones con los poderes públicos y autoridades de la Provincia.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1932.

Suprema Corte:

La demanda instaurada por la Compañía General de Electricidad de Córdoba persigue la invalidación del decreto dictado por el Gobierno de dicha provincia, con fecha 25 de Octubre ppdo., sosteniendo que las resoluciones adoptadas en el mencionado decreto afectan derechos basados en leyes y contratos vigentes, por lo cual la Compañía actora pide que, una vez declarada la nulidad del citado decreto, se proceda a la constitución del tribunal arbitral, que es la autoridad competente para zanjar las divergencias en la interpretación del contrato de concesión, de acuerdo al art. 2º de la ley 1961 ampliada por la 2.041.

Entre los documentos en que se apoya la demanda figura la escritura de fs. 10, en la que se transcribe la ley 1961, que autorizó la concesión que invoca la Compañía actora, estando redactado el art. 2º de dicha ley, en estos términos: "Toda dificultad que se presente en el cumplimiento o interpretación de la presente ley y del contrato que se celebre conforme a ésta, será sometida a la resolución de árbitros "juris" nombrados uno por cada parte y en caso de disconformidad de éstos entrará como tercero el que designe el Juez Federal de esta Sección y la resolución de los árbitros será inapelable".

La transcripción del mencionado artículo en el contrato de concesión, implica el sometimiento de ambas partes a la jurisdicción arbitral para el régimen de sus relaciones de derecho, quedando apartado el fuero especial a que una y otra parte podían acogerse en razón de los principios constitucionales y legales vigentes en materia de jurisdicción, sin que nada obste para que se cumpla lo convenido al respecto, dado que se trata de la interpretación de cláusulas de la concesión y la renuncia al pri-

vilegio del fuero hecha por los primitivos concesionarios subsiste con los que invocan los derechos de éstos.

V. E. ha establecido en reiteradas decisiones que de los pleitos sujetos al fuero originario de la Corte Suprema hay que exceptuar, entre otros, los casos en que voluntariamente se prorroga la jurisdicción provincial o en que se ha establecido por pacto expreso una jurisdicción especial (Fallos, tomo 14, página 446) y fijando la interpretación de la parte final del art. 101 de la Constitución, ha declarado que la jurisdicción originaria y exclusiva que le está atribuída en las causas en que sea parte una provincia, si bien es improrrogable a los tribunales inferiores de la Nación, no excluye la jurisdicción provincial o arbitral, si por ella optaren las partes (Fallos, tomo 90, pág. 97; tomo 104, pág. 323; tomo 110, pág. 35; tomo 143, pág. 357 y, recientemente, causa "Sociedad Inmobiliaria Schaffhausen contra la Provincia de Mendoza, sobre constitución de tribunal arbitral", sentencia de 16 de Diciembre en curso).

A mérito de lo expuesto, pido a V. E. se sirva declarar que no corresponde en el caso de autos la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema. — *Julián Paz.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 30 de 1932.

Y Vistos:

Esta causa seguida por la Compañía General de Electricidad de Córdoba contra la Provincia de Córdoba sobre nulidad e inconstitucionalidad de un decreto, para resolver la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por la parte demandada a fs. 128.

Y Considerando:

Que por las leyes números 1961 y 2041 (esta última modificatoria de la primera), el Senado y la Cámara de Diputados de la Provincia de Córdoba concedieron a los señores Roberto Beyschlag, Carlos Cramer, Federico Reichert y Ernesto Glaser el derecho de aprovechar la fuerza motriz que representa la evacuación continua del Dique San Roque para utilizarla en la fabricación de productos químicos y para producir luz y fuerza, bajo las condiciones establecidas en el texto de las expresadas leyes.

Que otorgada la correspondiente escritura de concesión por el Gobierno de la Provincia de Córdoba el 11 de Enero de 1908, el derecho representado por ella fué cedido a la Compañía General de Electricidad de Córdoba con fecha 27 de Agosto de 1909 bajo los mismos términos y condiciones preceptuados por las leyes 1961 y 2041.

Que la sociedad demandante denominada "Compañía General de Electricidad de Córdoba" autorizada a funcionar como anónima por decreto del Gobierno de la Nación de 9 de Marzo de 1909, modificó posteriormente sus primitivos estatutos y el decreto aprobatorio de los mismos de fecha Julio 7 de 1917 estableció en su artículo tercero "que el domicilio legal de la Compañía será la ciudad de Buenos Aires, tendrá una sucursal en la ciudad de Córdoba pudiendo además establecer otras donde lo juzgue necesario".

Que la competencia de esta Corte para conocer en la presente demanda deducida contra la Provincia de Córdoba por la Sociedad actora se funda: a)—en lo dispuesto por el art. 1º de la ley nacional Nº 48 y según el cual, corresponde a aquella decidir originariamente en las causas que versen entre una provincia y algún vecino o vecinos de otras, principio reiterado y aclarado para los "vecinos de la Capital de la República por el art. 1º de la ley 1467 y 2º de la ley 4055; b)—en el art. 101 de la Constitución Nacional y sus leyes reglamentarias 48 y 4055 de acuerdo con los cuales corresponde la jurisdicción originaria de esta Corte cuando una provincia es demandada por vecinos de

ella misma o de otra reclamando la declaración de inconstitucionalidad de actos de aquéllas que vulneran sus derechos.

Que en cuanto al primer fundamento corresponde observar que si bien es cierto que el artículo 3º del Decreto del Poder Ejecutivo de la Nación estableció que el domicilio de la sociedad actora sería en la ciudad de Buenos Aires, también lo es, que tanto la ley 1961 como la 2041 otorgando la concesión de que es sucesora aquélla señalaron como una condición admitida por los concesionarios en el respectivo contrato "que el domicilio legal de los concesionarios o de la empresa o asociación que se forme para todas las relaciones con los poderes públicos y autoridades de la provincia de Córdoba y vecinos de la misma será la ciudad de Córdoba", cláusula que amplió y precisó la similar contenida en la base y de la primera ley Nº 1961.

Que constituyendo la transcripta una de las condiciones bajo las cuales fué otorgada la concesión originaria y si la Compañía General de Electricidad de Córdoba cesionaria de los concesionarios de aquélla "se hizo cargo de todas las obligaciones y derechos que sus cedentes tenían con el Gobierno de Córdoba con arreglo a las leyes de concesión", es evidente, que los actores para todas sus relaciones con los poderes públicos y autoridades de la provincia de Córdoba emergentes de aquélla tienen su domicilio legal en dicha provincia, sin que puedan oponer a esa condición libremente aceptada y pactada el antecedente constituído por el art. 3º del decreto del Poder Ejecutivo de la Nación que les señala el domicilio legal en esta Capital. El principio de que las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma (Art. 1197 Código Civil) es de aplicación estricta al caso de autos.

Que no pudiendo decirse con tales antecedentes que el presente juicio verse entre un vecino de la Capital Federal y una provincia, ya que sólo se trataría de una causa entre un vecino de Córdoba y su Gobierno, en virtud de la renuncia al fuero de

que se ha hecho mérito, carece de aplicación al caso el art. 1º de la ley 48.

Que el antecedente de jurisprudencia invocado (Tomo 135, pág. 379) resuelve una situación legal distinta a la planteada en esta contienda, pues se trataba allí de una causa seguida contra una provincia por una sociedad anónima domiciliada en esta Capital que no había prorrogado la jurisdicción de los tribunales locales. Considerando 25.

Que acerca de la competencia originaria de esta Corte fundada en el artículo 101 de la Constitución y sus leyes reglamentarias tampoco procede en el caso. En efecto, el art. 2º de la ley de concesión Nº 1961 dispone lo siguiente: "toda dificultad que se presente en el cumplimiento e interpretación de la presente ley y del contrato que se celebre conforme a ésta, será sometida a la resolución de árbitros "juris" nombrados uno por cada parte y en caso de disconformidad de éstos entrará como tercero el que designe el Juez Federal de esta Sección y la resolución de los árbitros será inapelable".

Que la cláusula compromisoria precedentemente transcripta al igual que la relativa al domicilio de los concesionarios ha sido aceptada expresamente por la Compañía actora al transferirse la concesión. El sometimiento de todas las dificultades que pudieran surgir entre la provincia de Córdoba y los concesionarios o sus sucesores con motivo del cumplimiento o de la inteligencia de la concesión a la decisión de árbitros "juris", comporta la renuncia, libremente convenida, a la jurisdicción federal y por consiguiente a la de esta Corte organizada por los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional y sus leyes reglamentarias.

Que, por lo demás, la inconstitucionalidad alegada en la demanda del decreto de 25 de Octubre último, presupone como cuestión previa la de saber si las resoluciones adoptadas por él se ajustan o no a las estipulaciones de la concesión, punto éste respecto del cual el tribunal carecería de facultad para pronunciarse en presencia de la jurisdicción arbitral pactada por los contrayentes.

En mérito de tales consideraciones y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General se declara que esta Corte Suprema no tiene competencia para conocer en esta demanda. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIAN V. PERA R. GUIDO LAVALLE, en disidencia. — LUIS LINARES, en disidencia.

DISIDENCIA DE FUNDAMENTOS

Conformes con los fundamentos en general y sentido de la sentencia que antecede, diferimos con el penúltimo considerando en cuanto declara que la cláusula de comprometer en árbitros "juris" toda cuestión que surgiera en la ejecución e interpretación del contrato, importa una renuncia absoluta al fuero federal; pues los suscriptos creen que ella se reduce a las cuestiones comprometidas, conservando siempre la justicia federal, si procediera por razón de las personas o de la materia, la jurisdicción no delegable y es la que corresponde a los jueces de la ley para intervenir con su autoridad a la celebración del compromiso arbitral, constitución del tribunal, cumplimiento y ejecución de la sentencia o resolución de los recursos a que pudiera dar lugar, de acuerdo con la tesis sustentada con mayor extensión en nuestros votos en la causa recientemente resuelta Sociedad Anónima "Inmobiliaria Schaffhausen versus Provincia de Mendoza" sobre explotación de un Teatro y Casino Anexo; agregando que la creemos tanto más exacta cuanto que se conforma absolutamente con la doctrina de esta Corte que surge de los fallos tomo 128, páginas 113, 114 y 402, causa Otto Franke y Cía. contra la Provincia de Buenos Aires; tomo 133, página

68, causa Pagano contra el Gobierno Nacional sobre construcción del Hospital Regional del Río Negro y tomo 135, página 410, causa Empresa de Luz y Fuerza contra la Provincia de Mendoza.

Que la inconstitucionalidad del decreto- del 25 de Octubre pasado, depende de la interpretación y alcance que el tribunal a constituirse dé a los derechos que emanan de la concesión, cuestión sobre la cual no podría pronunciarse esta Corte ni otro tribunal de ley, por ser reservada al juicio arbitral. Por este motivo la jurisdicción de esta Corte Suprema no puede afirmarse en la cuestión propuesta, mientras no haya un pronunciamiento del tribunal arbitral al respecto.

R. GUIDO LAVALLE. — LUIS LINARES.

Sumario instruído contra el Teniente Coronel, don Rodolfo M. Lebrero y otros, por homicidio. Contienda de competencia.

Sumario: Resultando de los antecedentes del caso, que el fusilamiento de un sujeto a quien se atribuía actividades anarquistas, fué ordenado por un Teniente Coronel del Ejército que se encontraba al frente de fuerzas militares y encargado de la policía, en cumplimiento de lo dispuesto por un bando militar, el sumario instruído por homicidio a dicho Jefe con ese motivo, debe ser substanciado ante los tribunales militares, porque tal fusilamiento constituyó un acto ejecutado en servicio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL AGENTE FISCAL

Señor Juez:

Considero que U. S. es competente para seguir entendiendo en el presente proceso, pues de autos no resulta probado que la víctima fuera un militar ni que hubiera cometido delitos o faltas de ese carácter o en lugares sujetos exclusivamente a la autoridad militar, de acuerdo a la prescripción del artículo 117 Código de Justicia Militar.

Que aun en el caso de que se alegara que se obró de acuerdo a lo dispuesto por el bando dictado en esa época no existe en este proceso constancia alguna de que el ejecutado Joaquín Penina se hubiera declarado autor responsable de la redacción e impresión de panfletos subversivos, atentatorios al orden público en los que se incitara al pueblo a una huelga general de carácter revolucionario por medios violentos, mediante empleo de bombas explosivas y otros elementos de destrucción contra los servicios públicos. Ni se han acompañado ejemplares de esos panfletos ni secuestrado explosivos ni otros elementos de destrucción, ni probado tampoco que Penina fuera individuo de actividades peligrosas para la estabilidad del orden público.

Por ello, soy de opinión que no debe hacerse lugar a la inhibitoria solicitada. — *E. Cáceres.*

AUTO DEL JUEZ DE INSTRUCCIÓN

Rosario, Diciembre 14 de 1932

Vistos:

La contienda de competencia promovida por el señor Juez de Instrucción Militar "ad-hoc" Coronel del Ejército Isaac Ru-

da Vega, solicitando por declinatoria la separación del suscripto de la causa que se instruye en este fuero con motivo de la muerte del obrero Joaquín Penina.

Considerando:

Que se funda la competencia del Tribunal Militar en que habiendo sido ordenado el fusilamiento de Penina por orden del Teniente Coronel Rodolfo M. Lebrero en su carácter de Jefe de la Guarnición de esta ciudad, el delito que por ello podría imputársele corresponde a los previstos- en el Art. 690 del Código de Justicia Militar en razón de lo dispuesto en el Artículo 827 del citado Código en cuanto a la naturaleza del delito y el 117 del mismo en cuanto a competencia.

II.—Que como se desprende del informe de esta Jefatura, agregado a fs. 66 v. funda el señor Juez exhortante su competencia partiendo de un error de hecho, pues el Teniente Coronel Lebrero en la fecha del fusilamiento del causante desempeñaba por orden del Gobierno Provisional el cargo de Jefe de Policía de este Departamento, función que asumió el 7 de Septiembre de 1930. Despréndese de ello y de los antecedentes del sumario administrativo, que el Tte. Coronel Lebrero ordenó la ejecución de Penina, no como Jefe de Guarnición sino en su carácter de titular de esta Jefatura de Policía, actividad esencialmente extraña a su investidura militar. No puede invocarse el Art. 827 del Código de Justicia Militar por cuanto el se refiere a todo acto de servicio que tenga relación con las funciones que a cada militar corresponde por el hecho de pertenecer al Ejército o Armada y no puede considerarse implícita en tales funciones profesionales las relativas al Gobierno político del Estado. El carácter militar no obsta sin duda al desempeño de funciones de Gobierno, pero es elemental que no pueda invocarse en el ejercicio de tal actividad las prerrogativas relativas a sus funciones militares que no ejerce. Son los órganos del Estado quienes dan

investidra y no quienes la reciben y por lo tanto la condición personal de quien asuma las actividades correspondientes a ellos no afectan su naturaleza.

III.—Que estando probado que el fusilamiento de Joaquín Penina fué ordenado por el Jefe de Policía de este Departamento y puesto que las transgresiones cometidas por funcionarios en ejercicio de actividades esencialmente civiles o políticas, no pueden salir del fuero ordinario, pues en su ejercicio ha debido ajustarse a instituciones distintas a las normas reguladoras de actividades profesionales de otro orden como es la función militar, no corresponde en la presente causa la intervención de un fuero de excepción.

IV.—Por estas consideraciones y fundamentos del dictamen del señor Agente Fiscal

Resuelvo:

No hacer lugar a la declinatoria interpuesta por el señor Juez de Instrucción Militar "ad hoc" Coronel Isaac Ruda Vega y atento lo dispuesto en el Inc. d. del art. 9 de la ley 4055, elévense estas actuaciones para la resolución de la contienda a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y transcríbase la presente para noticia del señor Juez exhortante. — *Francisco O. Rinesi.* — Ante mí: *Bartolomé Fontanarrosa.*

AUTO DEL JUEZ DE INSTRUCCIÓN MILITAR

En la ciudad de Rosario de Santa Fe, a los veintisiete días del mes de Octubre de mil novecientos treinta y dos.

Habiendo el subscripto sido designado Juez de Instrucción Militar "ad-hoc", a los efectos de instruir Sumario con motivo de los hechos que dieron lugar al fusilamiento de Joaquín Penina, efectuado en la ciudad de Rosario en la primera quincena

de Septiembre de mil novecientos treinta, y vistas estas actuaciones, de las que resulta:

1º Que de la declaración del Teniente Coronel Don Rodolfo M. Lebrero y demás diligencias practicadas, se desprende que el fusilamiento de referencia fué ordenado por el citado Teniente Coronel en su carácter de Jefe Militar de la Guarnición de Rosario, encargándose de su ejecución al Capitán Don Luis M. Sarmiento, y habiendo sido comunicado de inmediato a la autoridad militar superior de la Provincia de Santa Fe, a cargo del Gobierno de la misma (Declaración del Coronel Don Rodolfo Márquez, de fojas treinta).

2º Que el teniente Coronel Don Rodolfo M. Lebrero manifiesta haber dispuesto el mencionado fusilamiento en razón de haber comprobado, por intermedio del Jefe Militar del Departamento de Policía de Rosario a cargo entonces del Capitán Don Luis M. Sarmiento, que Joaquín Penina se declaró autor responsable de la redacción e impresión de panfletos subversivos atentatorios al orden público, en los que se incitaba al pueblo y en especial a los gremios afiliados a la Federación Obrera Regional Argentina a una huelga general de carácter revolucionario por medios violentos, mediante el empleo de bombas explosivas y otros elementos de destrucción contra los servicios públicos, y por considerar encuadrado al causante dentro de las prescripciones del Bando dictado por el Gobierno Provisional de la Nación a raiz de la revolución del seis de Septiembre de mil novecientos treinta, el que fué conocido y publicado profusamente en Rosario en los dias siete y ocho de dicho mes y año.

3º Que del oficio de fojas dos resulta, que el señor Juez de Instrucción de la Tercera Nominación de la ciudad de Rosario Doctor Don Francisco O. Rinesi instruye el sumario con motivo del fusilamiento del citado Joaquín Penina; y

Considerando:

1º Que de los antecedentes relacionados se infiere que, de haberse cometido algún delito con motivo del fusilamiento de referencia, sería de orden esencialmente militar, encuadrado en el Artículo seiscientos noventa del Código de Justicia Militar, que dispone: "El militar encargado de conservar o restablecer el orden público, que empleare o hiciese emplear las armas sin causa justificada, o sin orden expresa para ello, o dejare de cumplir las formalidades expresadas en la ley, será condenado a prisión menor, si no resulta delito a que corresponda pena más grave".

2º Que por otra parte, de haberse efectuado el referido fusilamiento con motivo de las funciones militares asignadas a quienes lo dispusieron, constituiría típica e inconfundiblemente un acto del servicio militar, en los términos del Artículo ochocientos veintisiete del Código de Justicia Militar, el cual prescribe: "Se entiende por acto del servicio, todo el que se refiere o tiene relación con las funciones que a cada militar corresponden por el hecho de pertenecer al Ejército o Armada".

3º Que la instrucción de Sumario por causa del fusilamiento mencionado es por lo tanto de la competencia exclusiva de la justicia militar, conforme a lo dispuesto por el Artículo ciento diez y siete del Código de Justicia Militar, que establece: "La jurisdicción militar comprende: 1º) Los delitos y faltas esencialmente militares, considerándose como de este carácter todas las infracciones que, por afectar la existencia de la institución militar, *tan sólo las leyes militares penan y castigan; 2º*) Los delitos y faltas que afectan directamente el derecho y los intereses del Estado o de los individuos, cuando son cometidos por militares *en actos de servicio militar*, o en lugares sujetos exclusivamente a la autoridad militar, como ser plaza de guerra, teatro de operaciones, campamentos, fortines, cuarteles, arsenales, hospitales y demás establecimientos militares; 3º) Todos los demás casos de infracción penal que este Código expresamente determina".

4º Que si el hecho, cuyo esclarecimiento persigue, tanto el

Señor Juez de Rosario como el infrascripto, es de índole militar, ya que se habría cometido con motivo de un acto de servicio militar, y en lugar que por imperio de la Ley Marcial estaba sujeto a la jurisdicción militar, estando previsto como delito militar en la disposición del Artículo seiscientos noventa del Código de Justicia Militar, a que se ha hecho referencia, resulta así evidente que la instrucción del respectivo Sumario es de competencia exclusiva de la justicia militar, careciendo por tanto de jurisdicción al respecto la justicia de la Provincia de Santa Fe.

5º Que la jurisprudencia *uniforme, constante y reiterada* de la Excelentísima Suprema Corte de Justicia de la Nación en los casos que se registran en su Colección de Fallos, tomo veinticinco, página cuatrocientos setenta y nueve, tomo veintisiete, página ciento diez, tomo cincuenta y dos, página doscientos once, y sentencia de fecha veintitrés de Agosto de mil novecientos cuatro, ha establecido que las infracciones que habría cometido el Comandante de un destacamento militar, con la tropa puesta bajo sus órdenes, en acto de servicio, previstas y penadas por el Código de Justicia Militar, constituyen delitos militares, cuyo conocimiento corresponde a la justicia militar, con exclusión de la justicia de la respectiva Provincia.

6º Que de los antecedentes y circunstancias expresados surge una cuestión de competencia entre el señor Juez de Instrucción de Rosario y el Juzgado a cargo del subscripto, por lo que correspondería seguir el procedimiento que establecen los Artículos ciento sesenta y uno del Código de Justicia Militar y cuarenta y cinco y siguientes de la Ley Nacional número cincuenta.

En mérito de las consideraciones expuestas,

Resuelvo:

Plantear contienda de competencia al señor Juez de Instrucción de Rosario (Santa Fe), doctor don Francisco O. Rinesi, para conocer en el Sumario que instruye con motivo del fusila-

miento de Joaquín Penina, dirigiéndole al efecto exhorto con transcripción de esta resolución e invitándolo a que, en caso de no acceder a la inhibitoria solicitada, se sirva remitir los autos a la Excelentísima Suprema Corte de Justicia de la Nación, para que dictamine lo que corresponda.—*Isaac Ruda Vega*, Coronel-Juez de Instrucción militar "ad-hoc"; *Andrés Carlevaro Díaz*, Capitán-Secretario.

Auto del Juez de Instrucción Militar

En la Capital Federal, a los veintiocho días del mes de Diciembre de mil novecientos treinta y dos, siendo las doce horas, el Juez de Instrucción Militar "ad-hoc":

Considerando:

Primero: Que las razones expresadas por el señor Juez de Instrucción de la Tercera Nominación de la ciudad de Rosario, Doctor Francisco O. Rinesi en el auto transcripto a fojas sesenta y cuatro y sesenta y cinco, no desvirtúan los fundamentos del auto de fojas cincuenta a cincuenta y dos, mediante el cual el infrascripto resolvió plantear contienda de competencia al nombrado Magistrado.

Segundo: Que cabe observar igualmente que el señor Juez de Rosario incurre en un error al sostener que el Teniente Coronel Don Rodolfo M. Lebrero no actuó en acto del servicio militar al ordenar el fusilamiento de Joaquín Penina, error que resulta evidente si se considera que en tal oportunidad el nombrado Jefe ejercía el mando militar de la Guarnición del lugar, conforme a lo dispuesto por la Superioridad en aplicación de las pertinentes prescripciones de la Ley Marcial.

Tercero: Que el Artículo segundo del Bando cuya copia legalizada obra a fojas treinta y ocho resulta que, por su sólo

carácter de militar e independientemente de cualquiera función civil que pudiere ejercer, el Teniente Coronel Lebrero estaba facultado para disponer, sin forma alguna de proceso, el fusilamiento de referencia. Por estas consideraciones, y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo ciento sesenta y uno del Código de Justicia Militar,

Resuelvo:

Primero: Mantener en todas sus partes el auto de fojas cincuenta a cincuenta y dos.

Segundo: Elevar estas actuaciones a la Excelentísima Suprema Corte de Justicia de la Nación, con atento oficio, para que dicho alto Tribunal dirima la contienda de competencia planteada.

Y para constancia se sienta por diligencia.—*Isaac Ruda Vega*, Coronel-Juez de Instrucción Militar ad-hoc. *Andrés Carlevaro Díaz*, Capitán-Secretario.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 30 de 1932.

Suprema Corte:

Se ha trabado contienda de competencia entre el Juez de Instrucción en lo Criminal del Rosario de Santa Fe y el de igual clase de la jurisdicción militar, para conocer en el proceso iniciado ante el primero de los nombrados, destinado a establecer las responsabilidades emergentes de actos ejecutados en dicha ciudad en ocasión de la muerte dada a Joaquín Penina, en la noche del 9 de Septiembre de 1930.

La cuestión que se trae a decisión de V. E. tiene por objeto establecer si tales actos, realizados por las autoridades a quie-

nes se confió la custodia del orden y de la seguridad pública en la expresada ciudad a raíz del movimiento revolucionario del 6 de Septiembre de 1930, son de carácter militar o si deben caer bajo el conocimiento de la justicia local en lo criminal.

Del estudio de las constancias acompañadas se deduce que, inmediatamente después de haber triunfado la revolución y de haberse instalado el gobierno de facto respectivo, el Teniente Coronel Rodolfo M. Lebrero, jefe del regimiento 11 de infantería, destacado en Rosario, recibió instrucciones de sus superiores militares de hacerse cargo del mantenimiento del orden en dicha ciudad, ocupando la Jefatura de Policía de la misma.

Consta, asimismo, que la Junta Provisional del gobierno "de facto" expidió, en esa oportunidad un Bando cuyo testimonio auténtico corre a fs. 38 y 42 del sumario del Juez de Instrucción Militar, haciendo saber la penalidad en que incurrían los que fueran sorprendidos "in fraganti" delito contra la seguridad y bienes de los habitantes o que atentasen contra los servicios y seguridad pública.

Establecía, asimismo, dicho Bando, destinado como el mismo anunciaba, a garantizar la conservación del orden público, como finalidad primordial del "movimiento militar que se ha constituído en Gobierno Provisorio de la Nación", que la aplicación de la pena capital a que aquél se refería quedaba confiada a las fuerzas militares, bajo la orden y responsabilidad de un Oficial del Ejército de mar y tierra de la Nación.

Que las instrucciones que se le impartieron al confiársele al Teniente Coronel Lebrero el cargo precitado, lo fueron por el Coronel Rodolfo Márquez que se había hecho cargo del gobierno de la provincia de Santa Fe, el día 7 de Septiembre, por orden del Gobierno Provisional, cuyo cargo abandonó a fines de dicho mes, entregándolo al Interventor designado por el mismo Gobierno.

Consta, asimismo, del sumario agregado, que las autorida-

des militares del Rosario ejecutaron a Penina por considerarlo infractor a las disposiciones del Bando precitado.

De lo precedentemente relacionado se deduce, en mi opinión, que las funciones que ejercitaba el Teniente Coronel Lebrero y los hechos que se enuncian, derivados del ejercicio de esa función, son de carácter eminentemente militar. Estaba, por lo demás, en las atribuciones del gobierno "de facto", darles ese carácter.

En efecto, al reconocer V. E. por Acordada de 10 de Septiembre de 1930, al Gobierno referido, emanado de la revolución, ha establecido que el mismo se encontraba en posesión de las fuerzas militares y policiales necesarias para asegurar la paz y el orden de la Nación. Implícitamente ha quedado reconocida la necesidad del empleo de los medios adecuados para el mantenimiento de esa paz y de ese orden.

Y es evidente, que el empleo de esas fuerzas y la medida de ese empleo, debían ser regulados según fueran las necesidades que ese poder "de facto" tuviera para cumplir con las funciones de orden y seguridad social que garantizaba.

"Que tales antecedentes—ha dicho V. E. en la referida Acordada, t. 158, p. 290—caracterizan sin duda, un gobierno de hecho en cuanto a su constitución, y de cuya naturaleza participan los funcionarios que lo integran actualmente o que se designen en lo sucesivo con todas las consecuencias de la doctrina de los gobiernos "de facto" respecto a la posibilidad de realizar válidamente los actos necesarios para el cumplimiento de los fines perseguidos por él".

El mantenimiento, pues, de la jurisdicción militar ha podido así ser adoptado por el gobierno "de facto".

En tal virtud y atento lo dispuesto por los artículos 117, 690 y 827 del Código de Justicia Militar, soy de opinión que la presente contienda debe ser dirimida en favor de la competencia del Juez de Instrucción Militar.

Tal es mi dictámen.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1932

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un juez del crimen de la ciudad de Rosario y otro de igual categoría de la justicia militar para conocer en el sumario iniciado contra el Teniente Coronel Don Rodolfo M. Lebrero y otros por homicidio en la persona de don Joaquín Penina,

Y Considerando:

Que la jurisdicción militar es de excepción y ella procede únicamente en cuanto es requerida para hacer efectivos los reglamentos y ordenanzas que el Congreso puede formar de acuerdo con el art. 67 inc. 23 de la Constitución para el gobierno de los ejércitos de tierra y mar de la Nación (arts. 16 y 94 Constitución Nacional).

Que el Código de Justicia Militar dispone en el art. 117 inc. 2º que la jurisdicción organizada por él, comprende los delitos y faltas que afecten directamente el derecho y los intereses del Estado o de los individuos cuando son cometidos por militares o empleados militares en actos de servicio.

Que según se desprende de la denuncia el hecho atribuido al Teniente Coronel Rodolfo M. Lebrero y otros, esto es, el fusilamiento de Joaquín Penina en razón de ejercer actividades anarquistas, tuvo lugar en la Ciudad del Rosario el 9 de Septiembre de 1930. Aparece de las constancias agregadas que el fusilamiento fué la consecuencia de la aplicación de un bando militar cumplido y hecho efectivo por el nombrado Jefe que se hallaba en el Rosario, al frente de fuerzas militares y encargado de la Policía.

Que de acuerdo con el art. 827 del Código Militar se entiende por actos de servicio, todo el que se refiere o tiene relación con las funciones que a cada militar correspondan por el hecho de pertenecer al ejército o armada y es evidente que el cumplimiento por parte del Teniente Coronel Lebrero del bando publicado por el Gobierno Provisional constituyó en el caso un acto ejecutado en servicio.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General se declara que el conocimiento de la presente causa corresponde al Juez de Instrucción Militar a quien se le remitirán los autos avisándose al de la ciudad de Rosario, en la forma de estilo.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.— JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES

Sociedad Terrestre y Puerto Villa Constitución contra el Poder Ejecutivo. - D. General de Rentas, sobre sustitución de poder.

Sumario: Las disposiciones del Código Civil, relativas al mandato, sólo son aplicables a las procuraciones judiciales en todo lo que no se opongan a las del Código de Procedimientos, lo que significa que la disposición del artículo 1924 del primero carecerá de aplicación si, en lo referente a representación en juicio, estuviere en pugna con el segundo de los Códigos mencionados.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1932

Autos y Vistos; Considerando:

Que las disposiciones del Código Civil relativas al mandato, sólo son aplicables a las procuraciones judiciales, en todo lo que no se opongan a las del Código de Procedimientos (Artículo 1870, inciso 6º), lo que significa que la disposición del art. 1924 del primero, según la que, el mandatario puede substituir en otro la ejecución del mandato, carecerá de aplicación si, en lo referente a representación en juicio estuviera en oposición con el segundo de los Códigos mencionados.

Que la ley 19, Título V, Partida 3a. aplicable supletoriamente a las procuraciones judiciales, con arreglo al art. 374 de la ley nacional de procedimientos, modificada por la ley Nº 3981, ha hecho notar la diferencia entre el personero para pleitos y "los otros que son fechos para recabar o facer otras cosas fuera de juyzio", disponiendo que el primero no puede poner otro en su lugar fuera de las circunstancias que expresa, a menos que le "fuese otorgado tal poderío en la carta de personería". (Fallos, tomo 107, pág. 453).

Por ello no ha lugar a la revocatoria solicitada, debiendo esta parte presentar poder en forma. Hágase saber y repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — LUIS LINARES.

NOTAS

Con fecha dos de Diciembre de mil novecientos treinta y dos, fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez del Crimen, que no hacía lugar, con costas, a la excepción de falta de jurisdicción opuesta por el demandado en la querella que por calumnias e injurias sigue don Cirilo Grassi Díaz contra don Víctor J. Guillot, en razón de que con arreglo a la jurisprudencia establecida por el Tribunal, los delitos de injurias o calumnias cometidos por medio de la prensa, no carecen de correctivo, y por interpretación del art. 32 de la Constitución Nacional, se ha reconocido la competencia de la justicia ordinaria en la Capital y la de la provincia en las que fueron cometidas en ella. (Fallos, tomo 153, pág. 195: causa Ministerio Fiscal v|. Director de "La Fronda", de 25 de Julio de 1932 y proceso contra Domingo Pérez, por desacato, de 9 de Noviembre de 1932).

En la demanda entablada por los señores Frank Edmundo y Edgardo Romero Day contra la Provincia de Mendoza, por repetición de la suma de $ 8.839.95 m|n., pagada en concepto del impuesto establecido por la ley provincial número 854, que creó la Caja Obrera de Pensiones a la Vejez e Invalidez, la Corte Suprema con fecha dos de Diciembre de mil novecientos treinta y dos, y en atención a que las circunstancias relacionadas, establecían la absoluta analogía del juicio con los resueltos por el tribunal en diversas causas seguidas contra la misma provincia, por restitución de sumas de dinero provenientes de los mismos impuestos declarados inconstitucionales en aquellas causas, resolvió el juicio en definitiva, declarando que la

demandada debe devolver a la actora la suma reclamada, con más sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de la notificación de la demanda, con costas. (Fallos, tomo 135, pág. 272; tomo 144, pág. 381; tomo 145, pág. 125; tomo 149, pág. 77; tomo 151, págs. 260 y 392; tomo 157, pág. 359, y tomo 158, pág. 144).

La casa importadora Federico Clarferld y Cía. Ltda., Sociedad Anónima demandó al Gobierno Nacional, por devolución de derechos de Aduana, manifestando: Que por los manifiestos que dice acompañar, solicitó la introducción a plaza de varias partidas de loza decorada, que pagan el 25 % de derechos y sobre las cuales la Aduana le cobró el 40 %, siendo la diferencia entre uno y otro derecho, lo que es materia de la demanda de devolución, cuyo importe es el de $ 6.393.25 m|n. El Juez Federal de la Capital rechazó la demanda, por considerar que el caso estaba regido por el art. 148 de las Ordenanzas de Aduana, y desprenderse del informe del expediente administrativo agregado, que los despachos se aforaron, liquidaron y pagaron con arreglo a la norma vigente en aquella circunstancia, no encontrándose en la Aduana las mercaderías, para acreditar el error que se decía cometido. Elevados los autos, la Cámara Federal revocó, a su vez, el fallo recurrido, mandando devolver a la actora la suma reclamada, en razón de que en el caso eran de estricta aplicación las consideraciones aducidas por el Tribunal al resolver en Diciembre de 1931, un juicio análogo promovido por don Jorge Ravier, hijo, contra la Nación, en el que se declaró que el art. 148 de las Ordenanzas de Aduana, a mérito del cual se rechazó la demanda, no tiene el alcance que se le atribuía; pero que ello no quiere decir que en casos como el *sub judice*, en que no existe divergencia sobre la calidad o especie de los artículos importados, se reclame el aforo que se considera injusto. La Corte Suprema con fecha Diciembre 14 de 1932, por los fundamentos de la sentencia apelada, que

establece los hechos y apreciación legal de los mismos con arreglo a las constancias de autos, la confirmó en cuanto ha podido ser materia del recurso.

La Sociedad Anónima Matadero y Frigorífico Mendoza, demandó originariamente a la Provincia de Mendoza ante la Corte Suprema, por cobro de pesos y daños y perjuicios, y el representante de la demandada opuso las excepciones de incompetencia de jurisdicción y falta de personería y acción por parte del demandante, fundando la incompetencia de jurisdicción: a), en que no existe distinta vecindad entre las partes; b), en que el derecho invocado por la Sociedad actora no le corresponde originariamente sino por cesión de su antecesor; c), en que por la convención aprobada por ley de la provincia se ha pactado la jurisdicción arbitral entre las partes contratantes, una de las cuales es la Municipalidad de la ciudad de Mendoza, actuando por sí y en representación de las demás Municipalidades concurrentes a la concesión, y la otra don Felipe S. Musso. A su vez, la actora dedujo en su apoyo para sostener la jurisdicción originaria: a), que el art. 23 del contrato había sido sólo pactado, para cuando la Municipalidad reclame de la Sociedad el cumplimiento de una obligación de ésta, y no para cuando ella sea parte actora, como ocurría en el caso; b), que aún cuando la jurisdicción rigiera para toda hipótesis, la diferencia debe suscitarse entre el concesionario y la Municipalidad y no contra otro interesado, para que haya lugar a aquella jurisdicción, y c), que la provincia ha contraído por su parte obligaciones propias como las del art. 26 del contrato en las que se funda precisamente la demanda. La Corte Suprema con fecha 16 de Diciembre de 1932, de conformidad con lo dictaminado y pedido por el Procurador General, y en razón de que la existencia de una jurisdicción arbitral creada por voluntad de los contratantes para resolver las cuestiones referentes a la interpretación de las cláusulas de la concesión excluiría de hecho todo pronunciamiento sobre las demás causas de incompetencia aducidas en el pleito, y atento a que el art. 23

del contrato dice: "Las cuestiones o diferencias que pudieran suscitarse entre el concesionario y la Intendencia Municipal acerca del cumplimiento de las obligaciones que el contrato relativo a esta concesión imponen serán sometidas a juicio de árbitros, nombrándose uno por cada parte con facultad éstos para nombrar un tercero", resolvió la causa declarando la incompetencia del tribunal para entender en el juicio, sin costas, atento la naturaleza de las cuestiones debatidas.

El Banco Español del Río de la Plata y Francés del Río de la Plata, demandó a la Provincia de Mendoza por inconstitucionalidad de la ley número 854, art. 10, inc. b), y repetición de la suma de cuatro mil seiscientos cuarenta y dos pesos con noventa centavos moneda nacional, pagados bajo protesta, a la Caja Obrera de Pensiones a la Vejez e Invalidez, en virtud de la mencionada ley. Corrido traslado de la demanda, la contesta el representante de la provincia, dejando constancia que ésta se allanaba al pedido de inconstitucionalidad de dicha ley, y asimismo a la devolución de las sumas reclamadas, siempre que los documentos con que se propone la actora demostrar los pagos realizados sean auténticos; agregando que la desorganización en que se ha mantenido la Caja anteriormente, sin libros en forma, y habiendo desaparecido los antecedentes de los pagos, le impiden el poder afirmar que las planillas acompañadas merecen plena fe. La Corte Suprema, considerando que esta contestación, que importa un reconocimiento condicional, no se ajusta a las prescripciones de los arts. 85 y 86 de la ley número 50, como lo ha declarado reiteradamente, ella puede ser estimada como una confesión de los hechos en que se funda la demanda, cuando como en el caso, se ajustaban a la documentación acompañada. (Tomo 162, pág 127; tomo 155, pág. 194, entre otros); y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, con fecha 19 de Diciembre de 1932, falló la causa declarando que la demandada debe de-

volver a los actores la suma reclamada, dentro del plazo de treinta días, con más sus intereses al tipo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de la notificación de la demanda, y las costas del juicio.

Don Agustín Bettelli y otra contra el Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre daños y perjuicios.

Sumario: Los auto-vías se hallan sujetos en su marcha a la reglamentación del artículo 56 del Reglamento General de Ferrocarriles.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 31 de 1932.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por Agustín Bettelli y Julia L. de Bettelli contra el Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre daños y perjuicios, de los que resulta:

I. Que a fs. 9 se presenta don Ramón Cornell, en representación de don Agustín Bettelli y doña Julia Lizza de Bettelli, entablando demanda contra la empresa del Ferrocarril Oeste, por indemnización de daños y perjuicios. Explicando los hechos, manifiesta que el día 15 de Noviembre de 1929, un hijo de sus poderdantes, llamado Alejandro Agustín Bettelli, que trabajaba al servicio de la empresa demandada como peón de la cuadrilla encargada del arreglo y conservación de las vías y durmientes a la altura del kilómetro 70, fué enviado por el capataz de la cua-

drilla en busca de la damajuana de agua que habían dejado sobre una zorra colocada al costado de las vías, a una distancia aproximada de setenta metros del lugar donde la cuadrilla se encontraba trabajando. Bettelli cumplió la orden y después de beber personalmente un poco de agua emprendió el regreso con la damajuana al hombro. Según el propio reconocimiento del causante inmediato del accidente y de otras personas dependientes de la empresa, Bettelli volvía caminando por el costado Sud externo de la vía Nº 1, por la cual corren los trenes que van para afuera, o sea en dirección E. O. Expresa que Bettelli volvía en sentido contrario, o sea O. E. y estaba en condiciones de advertir con mucha anticipación, la proximidad de un tren que corriera reglamentariamente, es decir, por la vía correspondiente. En esas circunstancias, Bettelli fué embestido por un autovía de la empresa que corría "contramano" y arrastrado hasta una distancia de cincuenta metros, punto en que recién pudo el conductor detener la marcha del vehículo. A consecuencia del accidente, Bettelli sufrió una gran equimosis en la espalda, la fractura del brazo y la pierna izquierda y del occipital y la fractura consecutiva de la base del cráneo, muriendo instantáneamente. Que la culpa de la empresa se halla demostrada porque el autovía corría contra su mano cuando embistió a Bettelli y porque el conductor logró detener su marcha a cincuenta metros de donde fué embestido. Que si la empresa hubiera cumplido las disposiciones reglamentarias el hecho no hubiera ocurrido. Funda su acción en los arts. 1109 y 1110 y concordantes del Código Civil. Termina pidiendo se condene a la demandada al pago de los daños y perjuicios y las costas.

II. Declarada la competencia del Juzgado y corrido traslado de la demanda, es contestado a fs. 15 por la empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires. Manifiesta que es exacto que el día 15 de Noviembre de 1929, el obrero de su representada, Alejandro Agustín Bettelli, que trabajaba como peón de la cuadrilla Nº 18, sufrió un accidente al ser atropellado a la altura del kilómetro 70.115, de la línea principal por el automóvil Nº 2

que corría por la vía general Nº 1. Niega que el accidente se haya producido por culpa, imprudencia o inobservancia de las leyes y reglamentos que rigen el tráfico ferroviario. Igualmente niega que su representada sea responsable del accidente y de sus consecuencias en la forma y condiciones en que ha sido deducida la acción que contesta. Expresa que tratándose de un obrero al servicio de su representada y de un accidente sufrido durante el tiempo en que prestaba servicio, se trata de un accidente del trabajo previsto y legislado por los arts. 1º y siguientes de la ley número 9688. Considerándolo así, su representada depositó oportunamente en la Caja de la sección Accidentes de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones el importe de los últimos mil jornales percibidos por dicho obrero que ascendían a la cantidad de un mil novecientos noventa pesos con setenta y dos centavos moneda nacional. Con esto, su representada dió también cumplimiento a lo resuelto por la Dirección General de Ferrocarriles con fecha 9 de Junio del año 1930 en el expediente 05.582—930 al declarar que lo ocurrido al peón Bettelli se encuentra comprendido entre los accidentes denominados del trabajo. Agrega que el accidente se ha producido por imprudencia de la víctima, y niega los demás extremos contenidos en la demanda. Ofrece en pago a los actores la cantidad de $ 1.990.72 moneda nacional depositada en la Caja Nacional de Jubilaciones, con más los intereses que le correspondan. Termina pidiendo el rechazo de la demanda, con costas.

III. Abierto el juicio a prueba se produce la que informa el certificado de fs. 86 vta., habiendo alegado las partes sobre su mérito a fs. 88 y 91, con lo que se llamó autos para sentencia; y

Considerando:

I. Que ambas partes están de acuerdo sobre la existencia del accidente ocurrido el día 15 de Noviembre de 1929, a la altura del kilómetro 70 de la vía general del Ferrocarril Oeste, entre las estaciones Jáuregui y Luján y del cual resultó víctima el

peón de la cuadrilla permanente del mismo ferrocarril, Alejandro Agustín Bettelli.

Corresponde, por lo tanto, determinar las circunstancias en que se produjo ese accidente a fin de establecer la responsabilidad del mismo y según la conclusión a que se arribe, el monto de los perjuicios.

Del informe de la Inspección General Administrativa presentado como prueba y corriente a fs. 82 vta., resulta que se permitió al autovía correr por vía contraria, infringiendo lo dispuesto en el art. 56 del reglamento general de ferrocarriles "ya que el mismo sólo autoriza correr trenes en sentido contrario en caso de accidente, socorro o compostura de la vía", motivos que no existieron, sino simplemente que así se hizo para no demorar la inspección que efectuaban los ocupantes del autovía. Y en la resolución respectiva corriente a fs. 83 se llama la atención a la empresa demandada para que en lo sucesivo se abstenga de permitir correr sus trenes, autovías, etc., salvo en los casos previstos por el art. 56 del reglamento citado.

II. Sostiene la demandada que la prohibición de dicho art. 56, no es absoluta, habiéndose tomado antes todas las precauciones del caso. No niega que el autovía marchara de contramano y en el informe de fs. 81 se dice que si bien la ley de ferrocarriles y reglamento no contienen ninguna disposición respecto a que a los autos de vía deben considerársele en su marcha como trenes el art. 102 del reglamento general, especifica que al igual que los trenes y coches motores deben llevar sus correspondientes faroles, lo que implícitamente fija la deducción de que deben ser considerados como trenes, y así lo ha entendido el ferrocarril al determinar en su reglamento interno, que los autos de vía a los efectos de su marcha, deben ser considerados como trenes y por consiguiente deben estar munidos de sus correspondientes vías libres, observando las señales y dotarlos de banderas, faroles, etc., etc. De manera que en el caso ocurrente, no habiendo una circunstancia fortuita que exigiera el correr por vía contra-

ria la empresa infringió una disposición dictada por ella misma. Todo esto demuestra que la empresa demandada no podía desconocer el peligro que ofrecía el autovía al correr de contramano.

No se ha desconocido, por otra parte, que el obrero Bettelli, fué enviado en procura de una damajuana de agua para beber el resto de la cuadrilla y que la embestida se produjo cuando la víctima regresaba con la damajuana sobre el hombro (fs. 16).

III. De la declaración de los testigos Eduardo De Lorenzi, Antonio Aloi, Agustín Arbolaza y Francisco Spolita, corrientes de fs. 53 a 55, resulta que los únicos recursos con que contaba la familia de los actores estaban constituídos por el sueldo de don Agustín Bettelli y de la víctima que ascendía, según manifiestan los actores en su escrito de demanda, a la suma de pesos 2.40 diarios, o sea pesos 72 por mes, lo cual no ha sido negado por la demandada.

Considerando las cosas bajo el aspecto exclusivamente material, como lo hace notar el actor en su alegato de fs. 91, la pérdida de Alejandro Agustín ha ocasionado un gran perjuicio a su hogar al verse privado de la ayuda que le prestaba, en una edad de plena producción, pues según resulta del testimonio de fs. 3, la víctima, al producirse el accidente, contaba con la edad de diez y nueve años. Como lo ha resuelto la Excma. Cámara Federal de la Capital en el caso "Pizarro de García Fernández v. Ferrocarril del Sud, el 4 de Septiembre de 1918, para la fijación del monto de la indemnización "debe tenerse en cuenta la profesión de la víctima, su buena salud, aptitud para el trabajo, etc.".

IV. Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden fijo como indemnización a la actora por la muerte del menor Alejandro Agustín Bettelli la cantidad de ocho mil pesos moneda nacional. Para llegar a esta suma se tiene en cuenta que, dada la situación de la víctima, por lo menos podían esperar sus padres una ayuda equivalente a setenta y dos pesos mensuales.

o sean ochocientos sesenta y cuatro pesos al año, y el suscripto, con criterio equitativo, la calcula sobre un período de diez años poco más o menos, como lo hiciera en los autos "Guldman M. B. Montes de c/. Ferrocarril Oeste, s. daños y perjuicios", sentencia de Octubre 11 de 1929, confirmada por la Excma. Cámara en 24 de Octubre de 1930.

V. Corresponde el pago de intereses desde la fecha de notificación de la demanda y las costas por la demandada por ser parte integrante de su indemnización como lo ha resuelto la jurisprudencia (Cámara Civil Primera, 8 de Octubre de 1920, "Correo v. Cía. Sansinena de Carnes Congeladas").

Por las consideraciones que preceden fallo este juicio condenando a la empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires Ltda. a pagar a don Agustín Bettelli y doña Julia Lizza de Bettelli la suma de ocho mil pesos m|n. en concepto de indemnización por la muerte del menor Alejandro Agustín Bettelli, con intereses desde la fecha de notificación de la demanda, más las costas. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 16 de 1932.

Y Vistos: Estos autos seguidos por Agustín Bettelli y Julia L. de Bettelli contra la empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, relacionados a fs. 98; y

Considerando:

Que los actores apelan de la sentencia por considerar reducida la suma de ocho mil pesos fijada como monto de la indemnización y la demandada por estimar que se trata de un accidente de trabajo regido por la ley Nº 9688 y no haber incurrido ella en culpa alguna.

La culpabilidad de la empresa resulta de la circunstancia probada en autos de marchar el autovía que ocasionó la muerte de Alejandro Bettelli por la vía contraria, o sea la ascendente, cuando debió correr por la vía descendente, infringiendo así lo dispuesto por el art. 56 del reglamento general de ferrocarriles, como lo resolvió la Dirección General de Ferrocarriles (ver fs. 84) de acuerdo con los informes de fs. 81 y 82 vta.

Es de advertir acerca de la inaplicabilidad del art. 56 a la marcha de los autovías, a que se refiere la expresión de agravios de la demandada, que el jefe de la estación Jáuregui que autorizó la marcha a contramano, declaró en el sumario criminal (ver fs. 86 vta. del expediente agregado) que la marcha de los autovías está sujeta a las mismas disposiciones que la marcha de los trenes. Que así lo consideran los jefes de estación.

Respecto al monto de la indemnización el Tribunal estima que debe aumentarse, en atención a la edad de la víctima, el sueldo que ganaba, y la ayuda que prestaba al hogar de sus padres.

Por lo expuesto y fundamentos concordantes de la sentencia de fs. 98, se la confirma en cuanto condena a la demandada con intereses y costas, y se la modifica respecto al monto de la indemnización, que se fija en diez mil pesos moneda nacional. — *B. A. Nazar Anchorena.* — *José Marcó.* — *R. Villar Palacio.* — En disidencia parcial: *Rodolfo S. Ferrer.* — *Carlos del Campillo.*

DISIDENCIA

La sentencia de fs. 98 es arreglada a derecho y a las constancias de autos, en cuanto declara que la empresa del Ferrocarril Oeste está obligada a indemnizar a los actores por los daños y perjuicios sufridos a consecuencia de la muerte de su hijo Alejandro Agustín Bettelli.

En lo que respecta al monto de la indemnización, no hay en

autos elementos que justifiquen el pago de una suma mayor que la establecida en la sentencia. El escaso sueldo de setenta y dos pesos mensuales que percibía el menor Bettelli con el cual debía atenderse a sus propias necesidades, muy poca ayuda permitía prestar a sus padres. Y si se supone que en un porvenir inmediato había de mejorar de condición económica, también es dado suponer por ejemplo, porque es lo natural, que constituyese un hogar y cesase con ello la ayuda que prestaba hasta el día de su fallecimiento.

La cantidad fijada por el Juez *a-quo*, que excede lo que correspondería abonar de acuerdo con la ley de accidentes del trabajo, resulta equitativa, aunque no sea estrictamente aceptable el cálculo que se formula al efecto.

En consecuencia y de acuerdo con la doctrina expuesta por la Corte Suprema en el fallo del tomo 152, pág. 19, se confirma la sentencia apelada con las costas de esta instancia. — *Rodolfo S. Ferrer.* — *Carlos del Campillo.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 23 de 1932.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en esta causa tiene por base la circunstancia de haber sostenido la Empresa del Ferrocarril Oeste que en el art. 56 del Reglamento General de Ferrocarriles no están comprendidos los autovías. Habiendo sido contraria a esa interpretación la que se ha atribuido en la sentencia al mencionado artículo para imponer el pago de los daños y perjuicios reclamados en la demanda, se ha recurrido para ante V. E. en virtud de lo dispuesto por el artículo 14, inc. 3º de la ley número 48.

Estimo que el fundamento aducido en apoyo del recurso en-

tablado no es suficiente para autorizarlo, por cuanto la responsabilidad atribuída a la empresa recurrente deriva de una consideración de hecho y prueba cual es la de estar admitido por el personal de dicha empresa que la marcha de los autovías está sujeta a las mismas disposiciones que la marcha de los trenes, de lo que deduce la sentencia apelada que existió una evidente imprudencia por parte de los empleados que conducían el autovía que produjo el accidente, cuya indemnización se demanda en esta causa.

Por consiguiente, prescindiendo de la inteligencia que se le dé al art. 56 del Reglamento General de Ferrocarriles, existe en el presente caso la apreciación de una cuestión de hecho que ha determinado la aplicación de disposiciones de derecho común relativas a la responsabilidad civil por los daños causados, acerca de lo cual esta Corte no puede ejercer, en instancia extraordinaria, su jurisdicción de apelación, conforme a lo que dispone el art. 15 de la ley número 48. (Fallos, tomo 158, pág. 210; tomo 159, pág. 420; tomo 163, pág. 341).

En mérito de lo expuesto, pido a V. E. se sirva declarar mal concedido el recurso extraordinario deducido a fs. 125.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 3 de 1933.

Y Vistos; Considerando:

Que al resolverse el presente juicio por indemnización de daños y perjuicios seguido por Agustín Betelli y Julia Lizza de Betelli contra la Empresa del Ferrocarril Oeste, se ha recurrido a la interpretación del artículo 56 del Reglamento General de Ferrocarriles, disposición ésta, cuyos alcances han sido cuestionados por la demandada durante el transcurso del procedi-

miento. Encuadra pues, la situación planteada, dentro de las que contempla el artículo 14, inciso 3º de la ley Nº 48, por lo que no obstante lo dictaminado por el Señor Procurador General, se declara bien concedido el recurso extraordinario.

En cuanto al fondo del asunto:

Que la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires Ltda., si bien reconoce en su contestación de fojas 15 las circunstancias que mediaron al producirse el accidente, consecuencia del cual falleció el peón Alejandro Agustín Betelli, sostiene posteriormente su falta de responsabilidad en aquél, entre otras razones, porque la disposición del artículo 56 del Reglamento General de Ferrocarriles aplicada en el "sub lite"—que se refiere exclusivamente a los trenes y a las locomotoras, no comprende a su juicio a los auto-vías, los que en su marcha no están obligados a sujetarse a aquella reglamentación.

Que si bien el citado artículo 56 sólo impone a las empresas ferroviarias la obligación de hacer correr los *trenes y locomotoras* en las líneas dobles por determinada vía, la interpretación más razonable en presencia del texto legal y de los propósitos que la informan hace que deba entenderse por "tren", todo vehículo que al transitar por las vías de una empresa pueda representar un peligro para el público o personal de ésta que viaja en aquél o transita por sus vías. Y esta obligación surge evidente, cuando como en el caso se trata de vehículos que si bien no están expresamente comprendidos dentro de lo que establece el art. 56 del Reglamento General de Ferrocarriles, ofrecen análogos peligros para las personas, que los trenes y locomotoras.

Que ésta es, por otra parte, la doctrina sostenida por esta Corte en otras oportunidades. (Fallos, tomo 152, página 19).

En su mérito, se confirma la sentencia de fs. 123, en cuanto ha podido ser materia del recurso. Hágase saber y devuélvanse al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA.

Don Isaac Grinstein y doña Rosa Holtzeker de Grintein, su concurso. Diligenciamiento de exharto.

Sumario: Es fundada en un caso la negativa de las autoridades judiciales de Mendoza a diligenciar en todas sus partes un exhorto de un Juez Civil de la Capital de la Nación, que envuelve un pedido de desposesión contra el Gobierno de dicha Provincia, a cuya Tesorería ingresaron los fondos que se reclaman, desde que la entrega de éstos a aquélla se ha producido en una causa criminal, como consecuencia de una sentencia judicial que declaró que los mismos eran el producto de una falsificación realizada en fraude de aquel Estado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Agosto 9 de 1930.

Autos y Vistos:

Atento lo solicitado y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Agente Fiscal precedentemente y resultando que los fondos de referencia son el producto de una falsificación y por lo tanto no pertenece a los concursados don Isaac Grinstein y doña Rosa H. de Grinstein, líbrese el oficio correspondiente a fin de que dichos fondos sean transferidos a la Sucursal Mendoza del Banco de la Nación y como pertenecientes al expediente 24.312 caratulado "Fiscal contra Isaac Grinstein y otros por falsificación de letras de tesorería de la provincia"; y a la orden del señor Juez que intervenga en dichos autos. Rep. las fojas. — *Carlos A. Varangot*. — Ante mí: *A. Miguens*.

VISTA DEL FISCAL DE CAMARA

Excma. Cámara:

La resolución de fs. 333 bis resolviendo sin audiencia del representante del concurso, que los fondos que se hallaban depositados como pertenecientes al mismo y a Rosa H. de Grinstein y que estaban embargados, es nula, porque se ha prescindido de la intervención del síndico que no fué oído en ninguna forma, no obstante ser parte esencial en la substanciación de la incidencia.

Esa situación aparece agravada en el caso, por haberse dado inmediato cumplimiento a la resolución, sin notificar al síndico y por consiguiente, antes de estar consentida.

El Fiscal es por esto de opinión que V. E. debe declarar la nulidad de la resolución recurrida. — *Matías Mackinlay Zapiola.*

Agosto 11 de 1931.

RESOLUCIÓN DE LA CÁMARA DE APELACIONES

Buenos Aires, Septiembre 23 de 1931.

Y Vistos:

Atento que, no obstante su gravedad, la resolución de fs. 333 bis, sin audiencia ni notificación del síndico, sustrae al concurso una suma importante de su haber que asciende aproximadamente a medio millón de pesos nacionales, que se hallaba embargada, se declara nula dicha resolución.

Proveyendo a la regulación apelada de fs. 343; en virtud de la importancia del asunto y el mérito de los trabajos practicados, se la reforma, elevándose a diez mil pesos moneda nacional los honorarios del ex síndico Dr. Berkman.

Devuélvase y pasen los autos al señor Juez que sigue en orden de turno. Repóngase el sello. — *Tobal.* — *C. A. Campos.* — *Coronado.* — Ante mí: *Jorge Sauze.*

VISTA FISCAL

Señor Juez:

En el precedente escrito solicita la sindicatura la elevación de éstos a la Suprema Corte Nacional, a fin de que dirima la contienda, compeliendo a la justicia de la provincia de Mendoza a cumplir el exhorto librado por U. S., corriente a fs. 444.

En mi opinión, lo pedido por el señor síndico no es procedente, ya que el exhorto librado por U. S. ha sido debidamente cumplido por la justicia de la Provincia de Mendoza, en todo cuanto era legalmente posible darle cumplimiento.

En efecto, a fs. 452 consta haberse oficiado al Banco de la Nación y a fs. 455 al Banco de la Provincia de Mendoza, de cuyo informe resultó que los fondos transferidos por orden del señor Juez doctor Varangot a disposición del Juzgado del Crimen de la ciudad de Mendoza, fueron entregados al tesorero de aquella provincia.

En mérito de tal información se emplazó al señor Interventor de la Provincia citada fs. 460) para que depositara los fondos dentro de 24 horas, y a fs. 463 se hizo análoga intimación al señor Gobernador de la Provincia, habiendo expresado a fs. 469 el señor Fiscal de Estado las razones que asisten al Gobierno de Mendoza para negarse a depositar los fondos requeridos.

En tal situación el señor Juez exhortado debió dar por cumplido el exhorto, pues no habría sido procedente librar mandamiento de ejecución y embargo contra la provincia de Mendoza, sin previa decisión que condenara a la misma a restituir tales fondos, que habían sido declarados de exclusiva pertenencia de aquélla, por sentencia definitiva de los tribunales de ese

Estado, pues lo contrario podría tener el alcance de una invasión de jurisdicción.

Cabe advertir que de múltiples constancias de este concurso y particularmente de las sentencias testimoniadas de fs. 284 a 324, resulta plenamente acreditado que los $ 460.338.20 transferidos a la justicia del Crimen de Mendoza no pertenecían al concursado Isaac Grinstein, sino que fueron producto de una falsificación hecha en fraude a la provincia de Mendoza, mediante el cambio doloso de letras de tesorería falsificadas por billetes nacionales, como se reconoce en el dictamen fiscal de fojas 333.

Si a pesar de ello la Sindicatura entiende que la Provincia de Mendoza debe restituir al concurso de Grinstein la referida suma de dinero, lo lógico es que deduzca la acción pertinente ante quien corresponda.

La nulidad decretada por la Excma. Cámara a fs. 356, se refiere a la providencia del inferir que ordenó la transferencia de los fondos sin intervención del síndico, pero ello no significa que el cobro efectuado por el Gobierno de la Provincia por disposición de la justicia del Crimen de la misma, no sea definitivo mientras no medie sentencia condenatoria en contrario.

Por ello, y las consideraciones aducidas por el Superior Tribunal de Mendoza de fs. 482, reitero mi opinión de que no debe accederse a lo pedido a fs. 492. — *M. Poccard.*

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Septiembre 7 de 1932.

Autos y Vistos; Considerando:

Que de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Suprema Corte de la Nación, entre otros, "Gaceta del Foro", tomo

100, página 25, el Juez exhortado está obligado a diligenciar el exhorto en la forma y con la amplitud solicitada, toda vez que ello importa solamente una delegación de la jurisdicción. Conf. art. 7º de la Constitución Nacional.

Por ello y no obstante lo dictaminado por el señor Agente Fiscal, reitérese el exhorto al señor Juez de Mendoza, invitándole a su diligenciamiento y en caso negativo, eleve los autos a la Suprema Corte de la Nación. — *Manuel Orús*. — Ante mí: *Rafael O. Leguizamón*.

VISTA FISCAL

Señor Juez:

Corresponde dar cumplimiento a lo solicitado por el señor Juez exhortante. — *G. Ferrer*.

Despacho, Diciembre 9 de 1931.

AUTO DEL JUEZ DEL CRIMEN

Mendoza, Diciembre 16 de 1931.

Autos y Vistos:

El dictamen fiscal que antecede, dése cumplimiento a las medidas solicitadas en el primer punto del exhorto de fs. 1, debiendo en consecuencia oficiarse al Banco de la Nación Argentina, Sucursal Mendoza, y al Banco de la Provincia, a fin de que informen al Juzgado, si se encuentran depositados en esas instituciones, fondos pertenecientes al expediente 24.312 caratulado "Fiscal contra Isaac Grinstein y otros, por falsificación de Letras de Tesorería de la Provincia", debiendo asimismo estable-

cerse el monto del depósito, y en caso de haberse dispuesto de los bienes, informar por orden de quién y a quiénes se ha dispuesto de los mismos. Cópiese y ofíciese. — *S. H. Touza.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA DE APELACIONES

Mendoza, Junio 10 de 1932.

Y Vistos:

Resultando que el Señor Juez Civil de la Capital Federal, por exhorto que corre a fs. 1, se ha dirigido al señor Juez "a quo", a efecto de que éste oficie al Banco de la Nación o a la institución donde estuvieran depositados los fondos del concurso Isaac Grinstein, a fin de que sean transferidos a su orden y como pertenecientes al concurso referido, en el Banco de la Nación Argentina; caso de haber sido entregados o dispuesto por ellos, encomienda se emplace a la persona o entidad que los haya recibido, para que los reintegre en 24 horas y finalmente si ésto no diera resultado, se libre mandamiento contra la misma persona o entidad, de ejecución y embargo.

Dando cumplimiento el juez exhortado, gira los oficios del caso y constata que los fondos referidos fueron entregados al Tesorero de la Provincia, en virtud de lo dispuesto por el Juzgado, en los autos 24.312 seguidos por el Fiscal c/. Isaac Grinstein y otros por falsificación de moneda. Comprobado lo cual y a petición de parte, dispone el cumplimiento de la segunda medida encomendada por el exhortante, vale decir el emplazamiento a la Provincia, para que reintegre las sumas recibidas en el término de 24 horas, depositándolas en el Banco de la Nación, emplazamiento que es notificado al Interventor Nacional a cargo en ese entonces del Gobierno de la Provincia (ver cédula de fs. 17) y en la persona del señor Gobernador y Fiscal de Estado, según cédula de fs. 20.

El Fiscal de Estado, en tiempo útil, interpone recurso de apelación contra la providencia que dispone el emplazamiento y funda el recurso, sosteniendo que el exhorto es en lo relativo a la medida apelada de imposible cumplimiento, por cuanto invade la jurisdicción de los tribunales de la Provincia, contrariando lo dispuesto por el art. 496 del Código de Procedimientos.

A su vez, el encargado del diligenciamiento, sostiene que el recurso está mal concedido y por lo demás, no es ante el Juez exhortado, ante quien debe discutirse la legitimidad de la medida, que no afecta, dice, la soberania provincial ni importa modificar o revocar lo resuelto por el tribunal, en los autos principales.

Y Considerando:

I—Todo emplazamiento judicial no admite discusiones: debe cumplirse o recurrirse. En consecuencia, el señor Fiscal de Estado optando por la segunda vía, ha obrado correctamente.

II—El exhorto no puede ni debe cumplirse: a) Porque el punto no contiene explícitamente el nombre de la persona de existencia visible o jurídica contra la cual deba hacerse la intimación, y en defecto de pago el embargo. Todo mandamiento de ejecución y embargo debe contener la orden de allanamiento del domicilio (Art. 700 del Código de Procs.), el que debe referirse a una persona determinada.

b)—Porque en caso de entenderse implícita la designación de la persona contra la cual ese emplazamiento va dirigido—Prov. de Mendoza— el emplazamiento y las demás medidas señaladas en la carta rogatoria, no pueden satisfacerse porque afectan la autoridad de la cosa juzgada, en virtud de existir sentencia firme de este tribunal que declara del erario público provincial los fondos cuyo reintegro se procura obtener.

La provincia, como lo pone de relieve el señor Fiscal a fs.

35, es poseedora de buena fe de esos fondos de los que no puede ser privada sin que medie sentencia dictada contra ella previas las formalidades que la Constitución Nacional consagra (Arts. 17 y 18 de la misma).

c)—Esa negativa no implica desconocer el principio consagrado por el art. 7º de la Constitución Nacional, porque la sentencia cuyo cumplimiento se persigue en el exhorto no ha sido dictada entre las mismas partes litigantes. (Ver fallo de la Corte Nacional, tomo 137, página 26).

d)—Y admitiendo que la sentencia hubiese sido pronunciada con audiencia de la provincia, tampoco podría cumplimentarse desde que existe otro fallo con igual valor y fuerza obligatoria que declara la propiedad de esta última los fondos de la referencia.

Debe devolverse el exhorto adjuntando copia de la sentencia dictada por este tribunal, para demostrar la incongruencia que habría en cumplir la otra y la lesión que se ocasionaría al art. 496 del Cód. de Procs. De la Colina, tomo 2º Nº 1002, pág. 302, dice: Una regla que debe siempre tenerse presente es que no puede negars la ejecución de las sentencias de otras provincias por razón de incompetencia del Juez o Tribunal que las haya dictado, sino cuando ellas invaden la jurisdicción (o poder de juzgar jurisdictio) de los tribunales del Estado en que se presentan.

Tal es el presente caso, y por ello no son de aplicación los principios de que el Juez exhortado sólo puede cumplimentar o no lo requerido por el exhortante, y que los reparos a la diligencia deben formularse ante este último; no pudiendo tampoco ventilarse ante el primero, el mejor derecho de esos objetos cuyo secuestro fué pedido por un Juez de otra jurisdicción. (Jurisp. Arg. T. 3, pág. 159; t. 11, pág. 318; t. 23, pág. 1005; "Gaceta del Foro", t. 51, pág. 296).

Por todo ello, se resuelve: Revocar la resolución que empla-

za al Gobierno para depositar la suma de $ 459.877.20 en el Banco de la Nación, debiendo el señor Juez devolver el exhorto. con los trámites realizados en virtud de esta sentencia que dicta el Tribunal. Cópiese, repóngase, hágase saber y bajen. — *O'Donnel.* — *G. Labanca.* — *P. Moretti.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 12 de 1932.

Suprema Corte:

La cuestión que ha motivado la remisión de estos autos a V. E. se vincula con el diligenciamiento de un exhorto librado por el Juez de lo Civil de la Capital Federal al del Crimen de la ciudad de Mendoza, al cual no se le dió cumplimiento, por lo que el primero de los Jueces nombrados dispuso someter a esta Corte Suprema la negativa opuesta por el Juez exhortado. Tratándose de un conflicto entre Jueces de distinta jurisdicción procede la intervención de V. E. de acuerdo con el alcance atribuído reiteradamente al artículo 9º de la ley 4055. (Fallos, tomo 146, pág. 416; tomo 147, pág. 417; tomo 149, pág. 113).

Los antecedentes de la referida cuestión son los siguientes: a), en el concurso de Isaac Grinstein y Rosa Holtzeker de Grinstein, abierto en los Tribunales de esta Capital Federal, fué denunciada como de propiedad de los concursados una suma de dinero que se hallaba depositada en el Banco Anglo Sud-Americano, la que, por orden del Juez del concurso, fué transferida al Banco de la Nación; b), contra el mencionado Grinstein y otras personas se siguió ante los Tribunales de la ciudad de Mendoza un proceso por falsificación de letras de Tesorería de la Provincia, en la cual se dictó sentencia condenando a Grinstein a sufrir la pena de quince años de reclusión y a la restitución de los fondos obtenidos mediante el cambio doloso de las letras

de Tesorería falsificadas; c), en tal virtud, las autoridades judiciales de la referida ciudad requirieron, por exhorto dirigido al Juez del concurso de Grinstein, la transferencia de la suma que estaba a nombre del concursado en el Banco Anglo Sud-Americano, la que se afirma provenía del delito perpetrado; d), el Juez del concurso, con la conformidad del Agente Fiscal y teniendo en cuenta los antecedentes invocados, dispuso acceder al pedido de transferencia de dichos fondos, lo que fué cumplido de inmediato; e), interpuestos los recursos de apelación y nulidad con respecto al auto que ordenó esa transferencia, fué el mismo declarado nulo, en razón de haber sido dictado sin audiencia del síndico, y en mérito a ello se dispuso recabar del Juez del Crimen de Mendoza que interviene en el proceso contra Grinstein investigue el destino actual de esos fondos y la restitución de los mismos que fueron transferidos, para lo cual debía ordenarse al Banco de la Nación que los pusiera nuevamente a la orden del Juez del concurso y que, en caso de haber sido entregados a alguna persona o entidad, se le intimara su devolución, debiendo emplazársele bajo apercibimiento de ejecución y embargo; f), el exhorto librado al objeto expresado no fué diligenciado totalmente, habiendo dispuesto la Cámara de Apelaciones de Mendoza, a la que fué sometido, que no correspondía el emplazamiento pedido y que el exhorto debía ser devuelto, lo que dió lugar a que el Juez del concurso, no obstante el dictamen adverso del Agente Fiscal, resolviera insistir en el pedido de transferencia de fondos, solicitando que, en caso de mantenerse la negativa opuesta anteriormente, se elevaran los antecedentes a la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

De la precedente relación surge que la finalidad que se persigue al plantear la cuestión sometida a V. E. tiende a obligar a las autoridades judiciales de Mendoza a dar cumplimiento a una orden que envuelve una desposesión contra el Gobierno de dicha provincia, a cuya Tesorería ingresaron los fondos que se reclaman, según las constancias de autos. Es indudable que la negativa opuesta al cumplimiento de dicha orden es perfecta-

mente fundada, desde que la entrega de los referidos fondos al mencionado Gobierno se ha producido en la causa criminal como consecuencia de una sentencia judicial que declaró que los mismos eran el producto de una falsificación realizada en fraude de la provincia. Y todo ello ejecutoriado definitivamente en razón de la transferencia de fondos hecha por el Juez del concurso, sin observación alguna, al de la causa criminal.

La circunstancia de haberse incurrido en un vicio de forma al dar trámite al exhorto de las autoridades judiciales de Mendoza, no es suficiente para exigir, posteriormente, el reintegro de los fondos discutidos, porque esto es olvidar que fué en virtud de lo dispuesto en una sentencia judicial, que se efectuó la transferencia.

Lo que corresponde, según acertadamente lo afirma el señor Agente Fiscal de la Capital en su dictamen de fs. 501, es que el síndico del concurso deduzca las acciones que estime pertinentes ante quien corresponda, para el reintegro de los fondos al haber del concurso, para que, en el mismo, se discuta por los acreedores el derecho preferente que puedan invocar sobre los fondos aludidos, como se estableció a fs. 93 de los autos principales de dicho concurso.

A mérito de lo expuesto pido a V. E. se sirva declarar que la negativa de las autoridades judiciales de Mendoza a diligenciar en todas sus partes el exhorto que le sha sido dirigido por el Juez de lo Civil de esta Capital, es ajustada a derecho.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 3 de 1933.

Autos y Vistos:

Estos autos para conocer de la cuestión surgida entre un Juez de lo Civil de esta Capital y otro del Crimen de la ciudad

de Mendoza, con motivo del diligenciamiento de un exhorto librado por el primero en el juicio Grinstein Isaac y Holtzeker de Grinstein, sus concursos; teniendo en cuenta los fundamentos expuestos por el señor Procurador General en su precedente dictamen, para arribar a la conclusión de que las autoridades del Gobierno de Mendoza no se encuentran obligadas a la entrega de la suma reclamada en el despacho rogatorio, sin perjuicio de las acciones que pudieran corresponder al síndico del concurso para obtener tal entrega, fundamentos y razones que el tribunal reproduce; se resuelve declarar que la negativa de las autoridades judiciales de la ciudad de Mendoza a diligenciar el tercer punto del exhorto de fojas 510, reproducido en el de fs. 558, es ajustada a derecho.

Devuélvanse estas actuaciones al señor Juez en lo Civil de la Capital, avisándose al señor Juez del Crimen de la ciudad de Mendoza.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. —

Don Abraham Dimov contra don Ciro Ahumada, sobre cobro de pesos. Embargo de pensión legislativa.

Sumario: El artículo 2º de la ley número 722 de la Provincia de Mendoza en cuanto declara inembargables las dietas legislativas, pugna con las disposiciones establecidas por la ley 9.511 que complementa al Código Civil y con los principios de los artículos 37, 67, inciso 11 y 108 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Mendoza, 16 de Junio de 1932.

No siendo embargables las dietas denunciadas de acuerdo a lo dispuesto por el art. 2º, ley 722 del 6|IX|918, concordante con los principios de orden constitucional sustentados por la jurisprudencia federal, no ha lugar a lo solicitado. — *J. Lasmarto.*

SENTENCIA DE LA CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL

Mendoza, 16 de Junio de 1932.

Y Vistos:

El llamamiento de autos de fs. 20, para resolver sobre el recurso de apelación concedido a fs. 19 vta. y

Considerando:

I.—La ley provincial Nº 722 en su art. 2º, establece que las dietas de los legisladores locales no podrán ser embargadas por ningún concepto; existe, luego, en la provincia, una disposición legal expresa y por mandato constitucional (art. 149) el juez debe ajustarse a la misma en sus pronunciamientos.

El "a quo", en su auto recurrido, no hace lugar al embargo solicitado, apareciendo así respetando esa disposición legal basándose en razones de orden constitucional para ello.

En consecuencia, teniendo en cuenta esa circunstancia, para apreciar la justicia del fallo apelado, es menester precisar la validez de la referida ley número 722 en cuanto sanciona la inembargabilidad de las dietas, y precisamente desde tal punto de

vista se encara la impugnación del pronunciamiento, en el memorial del actor de fs. 23. Se sostiene, en efecto, que no son aplicables entre nosotros las razones dadas por tratadistas como González Calderón y algunos fallos aislados, para resolver la inembargabilidad de referencia, respecto a los legisladores nacionales, porque nuestra Constitución no contiene disposición alguna sobre remuneración o dieta, a diferencia de lo que dispone el art. 66 de la Constitución Nacional; por ello las dietas locales las crea y fija la ley número 722.

Estudia el concepto "dieta" y el alcance de la ley N° 9511, con relación a la ley provincial 722, concluyendo que es materia reservada al Congreso Nacional (art. 67, inc. 11) y por ende al respecto, no pudo legislar la provincia.

II.—Dada esta última afirmación del apelante y lo dispuesto por los arts. 31 y 67, inc. 11 de la Constitución Federal, es menester resolver si la ley 722 invade la esfera legislativa reservada a la Nación y si la inembargabilidad que sanciona, repugna a las disposiciones del Código Civil en particular en cuanto dispone en su art. 505 y concordantes.

Es facultad exclusiva del Congreso Nacional, sin duda, dictar leyes o Código de derecho privado, como el Civil, reglamentando, entre otros, los derechos del acreedor frente a su deudor obligado y régimen de los bienes de éste, etc., y el Congreso no sólo dictó ese Código sino también la ley 9511 de atingencia más directa al límite y alcance del referido derecho del acreedor respecto a los bienes de su deudor en los supuestos de sueldos, jubilaciones, salarios, etc., ley que la Suprema Corte Nacional ha declarado complementaria del Código Civil, en lo que respecta a aquel aspecto del derecho privado.

Habría, entonces, el Congreso Nacional, legislado ya sobre la situación del patrimonio del deudor. (Art. 505 del C. Civil) y la parte del mismo que responde al derecho del acreedor. (Ley 9511), y por ello debe resolverse si la ley provincial ha invadido esa esfera reservada al poder legislativo nacional.

III.—Para llegar a tal conclusión es forzoso partir de la base de las dietas, en el caso de autos, son una mera remuneración a un servicio y que se trata de una relación de derecho privado. Sin embargo, en esta materia juegan otros principios: no se trata de establecer si las razones dadas por algún tratadista — puramente contingentes e hipotéticas — son aplicables en Mendoza cuando las mismas se inspiran en situaciones que plantean la organización política y representación nacional, sino de establecer si la provincia ha legislado con facultades indudables al dictar la ley 722 o si ha invadido poderes reservados a la Nación y de las cuales ésta ha hecho uso dictando las leyes recordadas.

De acuerdo con nuestro sistema republicano, representativo, estableciendo la separación de los tres poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial como resulta de los arts. 1, 5, 37, 74, 94 y 105, siendo ineludible la existencia de Legislaturas Provinciales para dictar las leyes, en todo cuanto respecta a los poderes no delegados al Gobierno Federal. (Arts. 3, 5, 29, 46 y 105), porque dichas legislaturas completan el organismo constitucional que reglamenta con sus leyes la totalidad de la vida de relación. En consecuencia, constitucionalmente, no existe ninguna diferencia entre el Congreso Nacional y las Legislaturas de Provincia, en cuanto a la validez de las leyes que dicten dentro de sus respectivas esferas y facultades, sin más condiciones que la de ser concordes con los principios, declaraciones y derechos que consagra la Constitución Nacional, de manera tal que dado el caso de discrepancia entre una ley federal o nacional y una provincial, será constitucional aquella que sea concorde con la Carta Suprema, contempladas las facultades del órgano legislativo que la dictó.

Las legislaturas provinciales, constituídas de acuerdo a los principios de las constituciones locales, (art. 105), tienen poderes absolutos y soberanos para dictar leyes, en materia no delegada, concordes a las garantías y principios recordados: son, conjuntamente con el Congreso Nacional, el Poder Legislativo

de la República y las respectivas leyes, *son leyes* en todo el país, sin más limitación que la territorial.

En el caso de autos, entonces, no están en juego principios de derecho privado, sino de derecho político y público: se trata de la organización de un poder y de los requisitos, garantías y privilegios de un cuerpo constitucional.

En efecto, el art. 67 del Proyecto de la mayoría de la Comisión Redactora, que fué el proyecto discutido y votado, establecía que los cargos de Senadores y de Diputados eran gratuitos con derecho a viático, y el proyecto de la minoría simplemente que eran gratuitos.

En la primera discusión y votación se rechazó el proyecto de la mayoría, y el de la minoría se sancionó por 14 votos contra 6, después de los debates más extensos de la Convención (páginas 176 a 187 del libro completo de las Sesiones de la Honorable Convención Constituyente o sea sesión del 25 de Noviembre de 1915). Pero presentado un proyecto de reconsideración respecto de varios artículos por el Convencional Dr. del Castillo, en la sesión del 1º de Febrero de 1916 (fs. 429), entre ellos el referido 67, este artículo dió motivo a otro debate y en definitiva se suprimió en la sesión del 2 de Febrero (fs. 466 a fs. 469).

En esas discusiones se ventilaron los argumentos que ahora invoca el actor, en cuanto se pretende una situación diferente entre el legislador provincial y nacional, razones contingentes que no pueden fundar un pronunciamiento judicial, que sólo debe investigar el principio legal que inspira una disposición o explica un antecedente. En el caso de Mendoza, se suprimió el art. 67 ya sancionado que declaraba gratuitos aquellos cargos, porque atentaba contra la mejor composición de una legislatura democrática, de una provincia, en una República.

Esa supresión significa para el intérprete judicial la legalidad de la ley posterior que sancionó las dietas, porque así lo

estimó la Convención Constituyente con la supresión señalada, y por otra parte lo expresó terminantemente el Convencional del Castillo, al retirar su proyecto de reconsideración y adherirse simplemente a la supresión del art. 67: "Para dejar en libertad al Poder Legislativo y que éste resuelva lo que estime mejor". (página 469).

Ahora bien, al sancionarse la ley 722, se ha aceptado el principio del art. 66 de la Constitución Nacional, que por otra parte era tradicional en nuestro derecho, como resulta de las Constituciones de los años 1819 y 1826.

Con tales antecedentes no puede ponerse en duda que la dieta legislativa tiene por objeto el mejor funcionamiento del Poder Legislativo y no es una ventaja ni un sueldo, remuneración o estipendio: es medio constitucional o legal para asegurar ese mejor funcionamiento, vale decir, es algo inherente al Cuerpo mismo y que está regido por las normas legales que le son propias: las de derecho público. La provincia de Mendoza, entonces, ha dictado bien la ley 722 y ha declarado inembargables sus dietas, en uso de las facultades privativas que no invaden el derecho privado ni chocan con el Código Civil o ley 9511.

La Suprema Corte Nacional tiene establecido que cuando se discute la existencia o inexistencia de un poder o facultad provisional, y colocándose en la hipótesis de que su aplicación práctica llegara a suprimirse o hacerse imposible una facultad igual o innegable del Gobierno Nacional, debe resolverse en el sentido de la inexistencia de la facultad provincial.

Esa doctrina constitucional, a la inversa, es estrictamente aplicable al caso de autos: Si el Congreso de la Nación, so pretexto de legislar en materia de derecho, hiciera imposibles a las provincias darse sus propias instituciones y llevar a cabo las iniciativas de facultades concurrentes o poderes no delegados, debe sin hesitación resolverse que el Congreso Nacional ha excedido sus facultades.

De no aceptar tales principios y negar la igualdad de la

Legislatura provincial con el Congreso de la Nación — en sus respectivas esferas — como órganos que dictan leyes ineludiblemente obligatorias si concuerdan con la Constitución Nacional, podría suprimirse el fundamental privilegio del art. 96 de nuestra Carta local respecto a la inviolabilidad de las opiniones y sus consecuencias, con un simple artículo en el Código Penal, so pretexto de usar las facultades del inc. 11 del art. 67 de la Constitución Nacional.

Por lo expuesto es pertinente la cita de la opinión del doctor González Calderón y los fallos que el mismo recuerda sobre inembargabilidad de dietas legislativas y su aplicación al orden local.

Por ello el Tribunal resuelve: confirmar la resolución corriente a fs. 18 vta., de fecha 30 de Marzo de 1932 que no hace lugar al embargo solicitado.

Cópiese, repóngase, hágase saber y bajen. — *Leiva.* — *O'Donnell*, en disidencia. — *Román.* — *P. Moretti.*

VOTO DEL DR. O'DONNELL:

Es facultad exclusiva del Congreso de la Nación dictar las leyes de fondo (Art. 67, inc. 11 de la Constitución Nacional), entre las que se encuentran las que reglamentan los efectos de las obligaciones en el patrimonio del deudor; por consiguiente, sólo a él compete eximir de embargo a determinados bienes, no pudiendo hacerlo las legislaturas locales.

La de Mendoza al dictar la ley 722, en cuanto declara inembargables las dietas asignadas a los legisladores provinciales, ha estatuído sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso, a cuya legislación deben conformarse las provincias, no obstante cualquier disposición en contrario, que contenga su Constitución o leyes locales, y por lo tanto aquélla es inconstitucional en aquel aspecto.

Con la sanción de la ley 9511, ha dicho la Suprema Corte Nacional reiteradas veces, "el Honorable Congreso se propuso, sin duda, complementar las disposiciones del Código Civil, relativas a la extensión de la responsabilidad que pesa sobre los bienes del deudor para el cumplimiento de sus obligaciones, o sea, reglamentar los efectos que atribuye a éstos de dar, entre otros, al acreedor el derecho de emplear los medios legales para que el deudor le procure aquéllo a que se ha obligado. (Art. 505 del Código Civil), especializando su reglamentación respecto a aquellos bienes que consistan en sueldos, salarios, pensiones y jubilaciones". (Suprema Corte Nacional, tomo 138, página 413).

Referente a que los privilegios e inmunidades establecidos por la Constitución en favor de los miembros de la Legislatura, alcanza también a las dietas, ello no es procedente, en razón de la dieta, jurídicamente, no tiene otro significado que ser un estipendio que se da a los que ejecutan algunas comisiones o encargos, por cada día que se ocupan en ellos.

Tal remuneración no puede considerarse comprendida dentro de las inmunidades y privilegios, toda vez que la disminución de la misma, por efecto de un embargo, ni cohibe ni impide al legislador el libre ejercicio de su mandato, ni ella, la dieta, ha sido concedida por el Estatuto local como algo conjunto e inherente a la función legislativa; la dieta proviene de la ley, puede en cualquier momento, disminuirse, aumentarse o aún suprimirse por la legislatura, sin que el legislador pierda su carácter de tal.

Por estos fundamentos se revoca la resolución recurrida, debiendo decretarse el embargo de la dieta denunciada, de acuerdo con la escala determinada por la ley 9511.

Cópiese, notifíquese y bajen. — *O'Donnell.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1932.

Suprema Corte:

La cuestión que da motivo al recurso extraordinario deducido para ante V. E. se refiere a la aplicación de la ley nacional 9511 invocada por el recurrente ante los Tribunales de la Provincia de Mendoza, al solicitar el embargo de las dietas de un legislador, a lo que no se ha hecho lugar a mérito de lo dispuesto en la ley de dicha provincia número 722, que declara inembargables esas dietas. En su virtud el recurso entablado es procedente por haberse puesto en conflicto una ley nacional con una ley provincial, y haberse dado prevalencia a ésta, desconociendo el derecho fundado en la primera. (Artículo 14, inciso 2º de la ley número 48).

V. E. ha establecido reiteradamente que la ley 9511 es complementaria del Código Civil con respecto a la extensión de la responsabilidad que pesa sobre los bienes del deudor para el cumplimiento de sus obligaciones, o sea, en cuanto reglamenta el derecho del acreedor para emplear los medios legales a fin de que el deudor le procure aquello a que se ha obligado, y dentro de esta inteligencia no puede dudarse que siempre que se trate de sueldos, salarios, pensiones o jubilaciones, lo prescripto en dicha ley debe cumplirse cualquiera que sean las disposiciones de las leyes de provincia, en atención a la supremacía que el art. 31 de la Constitución acuerda a las leyes que dicte el Congreso. (Fallos, tomo 128, págs. 166 y 172; tomo 131, pág. 188; tomo 138, pág. 413; tomo 159, pág. 100).

En esta causa el tribunal *a quo* ha reconocido que la doctrina de V .E. tratándose de relaciones de derecho privado, es inobjetable, pero considera que no ocurre lo mismo cuando entran en juego los principios que rigen la organización y funcionamiento de las instituciones provinciales, porque en este caso, de acuerdo con el art. 105 de la Constitución, las legislaturas de

provincia tienen poderes absolutos, y en tal sentido, la legislatura de Mendoza ha podido declarar inembargables las dietas legislativas, cuyo objeto es asegurar la existencia del cuerpo. En presencia de esta decisión, el punto que toca a V. E. decidir se vincula con el concepto jurídico de la dieta legislativa, para determinar si puede reputarse que no le comprenden las prescripciones del Código Civil.

La suma que en retribución de sus servicios se acuerda a los cuerpos legislativos no es inherente a la función que desempeñan, puesto que en muchas partes esos servicios se consideran gratuitos. Tampoco puede decirse que esa retribución constituye parte integrante de las inmunidades de que gozan los legisladores, dado que, conforme a la doctrina que rige en la materia esas inmunidades consisten, primero, en no poder ser acusados, interrogados judicialmente, o molestados por las opiniones o discursos que emitan en el desempeño de su mandato de legislador, y segundo, en no poder ser arrestado sino en el caso de ser sorprendidos "in fraganti" en la ejecución de algún crimen. Fuera de estos privilegios, los Senadores y Diputados tienen los mismos derechos y obligaciones que cualquier otro ciudadano y están sometidos a las leyes del país y a la jurisdicción de los tribunales. (Fallos, tomo 14, pág. 323; tomo 135, página 250).

Ampliar los privilegios de los legisladores a la exención de embargo con respecto a la retribución que les está señalada, implicaría extender su inmunidad más allá de lo que ésta les es indispensable para asegurar la independencia del cuerpo de que forman parte y restringir, correlativamente, la acción de los acreedores, a los que se les privaría de hacer valer los medios que la ley pone a su alcance para perseguir el cobro de sus créditos.

A mérito de lo expuesto pido a V. E. se sirva revocar la resolución apelada, declarando que debe aplicarse en el caso de autos las disposiciones de la ley 9511.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 3 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario deducido por Abraham Dimov en autos con Ciro Ahumada, contra la resolución de la Cámara de Apelaciones en lo Comercial y Criminal de la ciudad de Mendoza; y

Considerando:

Que en estos autos el recurrente, en virtud de haberse dictado sentencia a su favor, solicitó embargo en la proporción correspondiente de la remuneración que goza el ejecutado en su carácter de legislador provincial, siéndole denegada esa medida en razón de lo dispuesto por el artículo 2º de la ley provincial de Mendoza número 722, como lo establece la resolución de primera instancia, fojas 18, confirmada por la de fojas 33, que ha originado el presente recurso extraordinario.

Que tal resolución es definitiva a los efectos del recurso, y se ha cuestionado en el juicio una ley provincial, que declara la inembargabilidad de las dietas de los legisladores locales, por considerársela contraria a la ley Nacional número 9511, siendo la decisión recurrida favorable a la validez de la primera, por todo lo cual es procedente la apelación extraordinaria interpuesta y concedida (Artículo 14, inciso 2º, ley número 48).

Que esta Corte en reiterados casos anteriores ha fijado el alcance propio de la ley número 9511, en el sentido de que ella es general y comprensiva de todas las obligaciones a que se refiere, sea cual fuere su procedencia, como se estableció al sancionarse dicha ley ("Diario de Sesiones", Senado, 1924, página 586), y porque el Honorable Congreso al sancionarla "se propuso sin duda completar las disposiciones del Código Civil relativas a la extensión de la responsabilidad que pesa sobre los bienes del deudor para el cumplimiento de sus obligaciones, o sea reglamentar los efectos que atribuye a éstos de dar al acreedor

los medios legales para que el deudor le procure aquello a que se ha obligado, artículo 505, especializando su reglamentación en cuanto a los bienes que consisten en sueldos, salarios, pensiones y jubilaciones, respecto de los cuales la exención de embargo causaría más daño que beneficio, pues que debía reconocerse un margen de solvencia que permitiera al deudor intervenir con ventaja en el desenvolvimiento de su individualidad económica". (Fallos, tomo 128, pág. 166; tomo 138, pág. 413; tomo 149, pág. 54, y tomo 163, pág. 96).

Que dado el carácter general y ampliatorio del Código Civil que tiene la ley expresada, no pueden oponerse a su aplicación las disposiciones de la ley local, porque como lo determina el artículo 108 de la Constitución Nacional y lo ha declarado esta Corte, las Provincias no ejercen el poder delegado a la Nación, y les está expresamente prohibido dictar los Códigos fundamentales que la Constitución Nacional atribuye exclusivamente al Congreso, a cuya legislación deben conformarse, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan sus constituciones o leyes locales. (Fallos, tomo 124, pág. 379; tomo 133, pág. 161 y otros).

Que en consecuencia y no obstante la amplitud de facultades que en virtud de su autonomía política y económica tiene la provincia de Mendoza, es forzoso considerar que esos poderes no llegan hasta la sanción de leyes que estén en pugna con los estatutos nacionales de referencia, como ocurre con el art. 2º de la ley provincial número 722, en virtud de lo que queda expresado y según lo que disponen los artículos 31, 67, inciso 11 y 108 de la Constitución Nacional.

Por estos fundamentos y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente devuélvanse los autos.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — .

Sociedad Colombo y Torres contra don Pedro Lago, por cobro ejecutivo de pesos. Contienda de competencia.

Sumario: No corresponde la acumulación de una ejecución hipotecaria al juicio de quiebra del ejecutado, en un caso en que el auto de falencia fué dictado con posterioridad a la terminación de aquél por sentencia, remate y tradición del inmueble.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Octubre 23 de 1930.

Autos y Vistos:

Agréguese el certificado acompañado y de acuerdo a lo solicitado, con citación del señor Juez inhibiente, al solo efecto de escriturar la propiedad vendida en estos autos, procédase al levantamiento de la inhibición general a que se refiere aquél, a cuyo fin se librará el exhorto correspondiente. — *Mantilla.* — Ante mí: *Arturo G. González.*

VISTA FISCAL

Fiscalía, Julio 22 de 1931.

Señor Juez:

Tratándose de un crédito hipotecario y por tanto privilegiado, que ha podido ser ejecutado el deudor sin presentación en el juicio de quiebra, este Ministerio opina de que sin perjuicio de la jurisdicción del Juzgado, puede U. S. hacer lugar a lo solicitado por el señor Juez exhortante. — *Del Campo.*

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Jujuy, Septiembre 29 de 1931.

Autos y Vistos; Considerando:

I.—Que de acuerdo a lo dispuesto en el art. 58 de la Ley de Quiebras, la declaración de quiebra atrae al Juzgado de la misma todas las acciones judiciales contra el fallido con relación a sus bienes, salvo las que conciernen al fallido, que deben ser ejercidas por los síndicos liquidadores ante los Juzgados que correspondan.

II.—Que esta quiebra ha sido decretada el 4 de Septiembre de 1929, fecha desde la cual ha empezado a regir la disposición citada en el primer punto, o cuando más, a partir desde el día 21 de Mayo de 1930, en que la Corte Suprema de la Nación resolvió la competencia de este juzgado para entender en la misma, en contra de la pretensión sostenida por el Juez Provincial de Tucumán, quien decretó la falencia de don Pedro Laco el 27 de Agosto de 1929, a raíz del incumplimiento del concordato convenido con sus acreedores, homologado el 14 de Julio de 1928 en el juicio de convocatoria de acreedores iniciado ante dicho Juez el 24 de Abril de 1928.

III.—Que aún tratándose de la ejecución de un crédito hipotecario, rige la norma del art. 58 citado precedentemente y aunque se hubiera constituído domicilio especial en la Capital Federal, el fuero de atracción de la quiebra, tiene que cumplirse.

Así lo ha resuelto la Suprema Corte de Justicia, como puede verse entre otros el fallo publicado en la G. del Foro, tomo 92, pág. 111 y fallos S. C. N. 121, pág. 388; tomo 137, pág. 95; tomo 152, pág. 181, considerando que las convenciones de las partes no puede sobreponerse a las facultades que por las leyes corresponden a los jueces del concurso sobre los bienes de los concursados, y que la facultad de abrir concursos especiales a

que se refiere el art. 3988 del Código Civil, lo es en la inteligencia de la acumulación de esas acciones al concurso general dado que sólo ante el Juez de éste podría cumplirse la disposición final de meritudo artículo, o sea la determinación de la cantidad que se juzgare preferente, lo que debe ser consignado o afianzado, o la caución de acreedores de mejor derecho a que aluden las leyes especiales.

IV.—Que este Juzgado hasta el momento de recibir el exhorto de fs. 1 no tuvo ningún conocimiento de la ejecución promovida contra el fallido, ni consta que se haya dado intervención al síndico de la quiebra, por cuyo motivo el juicio adolece de nulidad, pues el fallido quedó de derecho separado e inhibido de la administración y posesión de sus bienes, pudiendo únicamente ejercitar las acciones que tengan por objeto derecho inherentes a su persona o sean conservatorias de sus bienes o derecho. Art. 71 de la Ley de Quiebras. Desde la declaración de la quiebra se suspendieron el ejercicio de las acciones contra el fallido, las que sólo pudieron intentarse o seguirse contra el concurso. Art. 80 de la ley citada.

Por ello y de acuerdo con el primer dictámen fiscal y lo pedido por el síndico; Resuelvo: I: No hacer lugar a lo solicitado por el Juez exhortante, por considerar que el suscripto es el único competente para entender en la ejecución promovida contra el fallido a partir de la fecha de la declaración de la quiebra.

II.—Pedir al mismo Juez se inhiba de seguir conociendo en el juicio en que se dirige y en caso contrario, dando por trabada la cuestión de competencia remita los antecedentes a la Suprema Corte de Justicia, a fin de que se decida la cuestión planteada.

III.—Hágase saber. — *Miguel Sánchez de Bustamante.* — Ante mí: *Carlos Benítez.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 5 de 1932.

Suprema Corte:

La contienda de competencia trabada en estas actuaciones ha sido motivada por la negativa del Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la ciudad de Jujuy al dar cumplimiento al exhorto que le fué dirigido por el Juez en lo Civil de la Capital Federal, en el juicio seguido por la Sociedad Colombo y Torres contra Pedro Laco, sobre cobro ejecutivo, sosteniendo el primero de los mencionados jueces que dicho juicio debe ser acumulado a los autos de la quiebra de Pedro Laco, que se hallan en trámite en la ciudad de Jujuy.

De los antecedentes agregados al juicio ejecutivo mencionado resulta que fué promovido con anterioridad a la apertura del juicio de quiebra, llevándose adelante los procedimientos respectivos, hasta proceder a la venta del inmueble dado en garantía hipotécaria, el que fué adjudicado al acreedor hipotecario y entregado al mismo la posesión del inmueble, estando pendiente únicamente el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio. Con motivo de esta diligencia se libró exhorto al señor Juez de la ciudad de Jujuy, requiriéndole el levantamiento de una inhibición trabada en esa jurisdicción, a lo que no se hizo lugar, planteándose en el mismo acto la contienda por inhibitoria, a efecto de que el expediente que se sigue en la Capital Federal fuese acumulado al juicio de quiebra.

En presencia de estos antecedentes, considero que no es de aplicación el art. 56 de la ley 4156 en que el juez de primera instancia de la ciudad de Jujuy funda el pedido de inhibición, puesto que la regla de acumulación al juicio universal de quiebra rige tratándose de juicios en trámite, pero no respecto de aquellos definitivamente terminados.

En el caso de autos obra en favor de la aplicación de este

principio la circunstancia de que la acumulación al juicio universal, de la ejecución hipotecaria, no tendría finalidad alguna, desde que en esta ejecución sólo queda a realizar el trámite de la escrituración, que debe ser cumplido por el juez que decretó el remate.

Se trata, de un juicio virtualmente terminado. Y es por esta última circunstancia que considero al caso de autos como no comprendido entre los que, según la doctrina que al respecto V. E. acaba de establecer, deben acumularse al juicio universal de quiebra (causa Fisco Nacional contra Onogaity y Cía., juicio de apremio, Octubre 28 de 1932).

En mérito de ello, pido a V. E. que, en ejercicio de la facultad que le acuerda el art. 9º de la ley 4055, se sirva dirimir la presente contienda de competencia declarando que no corresponde la acumulación al juicio de quiebra, de la ejecución seguida en la Capital Federal, y que el Juez de Primera Instancia de Jujuy debe diligenciar el exhorto que le fué dirigido por el Juez en lo Civil de dicha Capital.

Julián Paz

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 3 de 1933.

Autos y Vistos:

La presente contienda de competencia entre un Juez de 1a. Instancia en lo Civil de esta Capital y otro de la misma categoría de la ciudad de Jujuy para conocer en el juicio seguido por la Sociedad Colombo y Torres contra Pedro Laco sobre cobro ejecutivo de pesos, y

Considerando:

Que, aunque la quiebra de don Pedro Laco fué declarada

por las autoridades judiciales de la Provincia de Jujuy el 4 de Septiembre de 1929, la jurisdicción de éstas para conocer en el susodicho juicio quedó recién establecida el 21 de Mayo de 1930 fecha en que esta Corte resolvió la cuestión de competencia surgida entre aquellas y las autoridades judiciales de la ciudad de Tucumán que también habían declarado la falencia del nombrado Laco.

Que, entretanto, el juicio por ejecución hipotecaria seguido ante el Juez Civil de esta Capital, quedó prácticamente terminado antes de aquella fecha, sin que hubiera dentro de la causa otra constancia del conocimiento por parte del acreedor de la existencia del juicio de quiebra que la corriente a fs. 71 vta. de fecha 29 de Abril de 1930.

Que en este caso, como resulta del examen del expediente, no solo la ejecución ha sido deducida antes de la fecha señalada y la sentencia, el remate y el auto aprobatorio del mismo se encuentran en el idéntico caso (fs. 5, fs. 61, fs. 65, fs. 68 vta.) sino que hasta se ha obtenido la tradición del inmueble adjudicado al acreedor hipotecario por intermedio de las autoridades judiciales de la ciudad de Jujuy.

Que en estas condiciones no es aplicable la jurisprudencia sentada por este Tribunal en la causa Fisco Nacional contra Onagoity y Cía., fallada el 28 de Octubre de 1932, desde que la ejecución seguida ante los jueces de esta Capital se encuentra terminada y pendiente sólo de la consiguiente escrituración.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el Señor Procurador General, se declara que no corresponde, atento su estado, la acumulación al juicio de quiebra de la ejecución seguida en la Capital Federal, debiendo, en consecuencia, el Juez de Ia. Instancia en lo Civil y Comercial de la ciudad de Jujuy diligenciar el exhorto que le fué dirigido por el de la Capital.

Devuélvanse los expedientes correspondientes al juicio de quiebra al señor Juez de Jujuy con transcripción de esta resolu-

ción y el de la ejecución al Señor Juez de la Capital para que reitere el exhorto solicitando el levantamiento de la inhibición a los efectos de la escrituración.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. —

Don Enrique A. Reffino y otro contra la Provincia de Entre Ríos, sobre inconstitucionalidad de ley. Competencia originaria.

Sumario: Corresponde a la Suprema Corte por expresa disposición constitucional, conocer originariamente de las demandas entre una provincia y sus propios vecinos, cuando éstas versen sobre puntos regidos por la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguiente:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

El apoderado señor Francisco J. Rivas en nombre y representación de los señores Enrique Albino y Juan Carlos Reffino, herederos de don Albino Enrique Reffino, cuya sucesión tramitóse ante los Tribunales de la Provincia, Juzgado en lo Civil y Comercial a cargo del Dr. Amaro Maiztegui, secretaría del señor Núñez, recurren ante U. S. demandando a la Provincia por devolución de lo cobrado indebidamente en concepto del impuesto a las trasmisiones, basándose en que las leyes provinciales que regulan esa imposición son inconstitucionales por ser contrarias

al precepto constitucional (art. 16), que consigna a la igualdad como la base del impuesto y de las cargas públicas.

Sin entrar a la consideración de estos puntos que hacen ya al fondo de la cuestión, es previo y a ello obedece la vista que se me ha conferido, el establecer si procede el conocimiento del caso a la jurisdicción a cargo de U. S. Los actores la fundan en el art. 100 de la Constitución de la Nación y en el precepto del art. 2º, inc. 1º de la ley Nº 48, citando además el art. 1º de la ley 50 y el 27 de la Nº 4055.

El suscripto entiende que el conocimiento de este asunto, no corresponde a la jurisdicción de este Juzgado de Sección, pues a pesar de que se invoquen puntos o principios regidos por la Constitución Nacional, desde que se funda en los artículos de ésta que se citan para justificarla, aquel conocimiento y su decisión dentro de la materia federal, determina por el hecho de ser una provincia la que se pretende traer a juicio, la intervención de la Suprema Corte, ejercitando su jurisdicción exclusiva.

Tal es el criterio que tiene sustentado la propia Suprema Corte, ver entre otros el caso "D. C. Cash contra la Provincia de Buenos Aires sobre devolución de dinero" — Causa XXXVI, fecha Junio 23 de 1903, página 272, tomo 97, cuyo sumario es bien claro y expreso para el caso de autos".— La demanda fundada en los artículos de la Constitución Nacional, versa sobre puntos regidos por ésta, y el conocimiento y decisión de dicha demanda corresponde por razón de la materia, a la justicia federal, y a la jurisdicción exclusiva de la Corte Suprema cuando es parte una provincia, sin que obste para esto la circunstancia de ser el actor vecino de la misma provincia.

A mayor abundamiento y no obstante la simplicidad del caso, agregaré: a)—que la acción de repetición que se intenta, lo es contra la provincia de Entre Ríos, obrando o actuando ésta en su carácter de persona de derecho público, lo que reconoce como principio básico, el de la declaración de inconstitucionalidad a una de sus leyes orgánicas (la ley 2539); b)—Las formas de plantearse una declaración de inconstitucionalidad pueden reali-

zarse como lo dice un conocido comentador, por vía de acción o de excepción y en ciertos casos, aún de oficio. Ocurre lo primero, por ejemplo, en los casos de competencia originaria de la Corte Suprema, como cuando se demanda a una provincia por inconstitucionalidad de un gravámen y repetición de lo pagado en virtud del mismo; lo segundo, cuando en el curso de un litigio cualquiera sea el tribunal que entienda, se alegue la defensa de inconstitucionalidad... y declarada de oficio, aunque las partes no la hayan invocado, en virtud de la obligación que les impone la cláusula 31 de la Constitución de mantener la supremacía de sus principios (ver obra del Dr. H. Alsina, "La Justicia Federal", pág. 163 y siguientes); c)—El o los recurrentes además de aquella jurisdicción exclusiva que concreta el art. 101 de la Constitución en su segundo apartado, también tienen otra vía o procedimiento a seguir, cual es el indicado por la ley número 48, en su art. 14, inc. 2º y ampliado por la ley 4055, art. 6º, o sea el Recurso Extraordinario, que supone la previa radicación del juicio ante los tribunales de la provincia, en el que sostuviere la invalidez de una ley, decreto o autoridad de provincia, cuestionándose bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución Nacional... y la decisión haya sido en favor de la invalidez de la ley o autoridad de la provincia. A este respecto la cuestión federal debe plantearse, es decir, debe cuestionarse el caso, como lo tiene declarado la Suprema Corte, pues la cita de un principio general de la Constitución, es una indicación de la fuente del derecho positivo, no bastando pues la referencia general e indeterminada de una cláusula constitucional; y para situaciones en que se haya hecho el caso, es decir, que se haya cuestionado, el Cód. de Procs. de la Provincia, tiene un capítulo especial, el III, que en sus arts. 308 al 313, estatuye sobre el trámite que debe observarse en los juicios de inconstitucionalidad, y es de esa resolución o del pronunciamiento que se dictara por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, sosteniendo la validez de la ley impugnada, contra la que se acordaría el recurso extraordinario y si éste se denegase se podría recurrir de hecho ante la Suprema Corte, la que bien puede hacer una declaración sobre el

punto discutido, devolviendo la causa al tribunal que falló, o bien resolver por sí misma sobre el fondo y hasta ordenar la ejecución de la sentencia.

Finalmente debo hacer presente a U. S. que los distintos casos de jurispjrudencia que se citan, si bien tratan de la materia, ninguno es idéntico al presente caso; así el 1º o sea el del caso Colturi su sucesión, se planteó el recurso extraordinario contra el pronunciamiento definitivo de la Cámara de Apelaciones de la Provincia de Buenos Aires. En el 2º, caso "Drysdale de Malbrán", se acudió directamente a la jurisdicción exclusiva y originaria de la Suprema Corte. 3er. caso: Wenike Roberto, se acciona por recurso extraordinario de la sentencia de la Cámara de Apelaciones de La Plata, y en el 4º caso, o sea, en el Seré Luciano Ramón y otros contra la Provincia de Buenos Aires, se interpuso también directamente recurso ante la Suprema Corte.

Por estas breves consideraciones que he circunscripto en atención a la celeridad del caso mismo, aconsejo a U. S. la declaración de incompetencia del Juzgado, debiendo ocurrir el actor donde corresponda.

Fiscalía, Agosto 10 de 1932.

E. Garbino Guerra.

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Paraná, Agosto 12 de 1932.

Y Vistos:

De conformidad a lo dictaminado precedentemente por el señor Fiscal y lo dispuesto por la Constitución en sus artículos 100 y 101 y art. 2º, inciso 2º de la ley número 48, declárase el juzgado incompetente para entender en este juicio, debiendo ocurrir el actor donde corresponda. Repóngase y oportunamente archívense los autos.

P. Clariá

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Paraná, Octubre 14 de 1932.

Y Vistos:

Los de esta demanda ordinaria iniciada contra la Provincia de Entre Ríos por inconstitucionalidad, —art. 16 de la Constitución Nacional—, de las leyes provinciales números 2855 y 2539 y repetición de lo abonado demás, bajo protesto, por aplicación de las expresadas leyes, venido a esta Cámara por los recursos de apelación y de nulidad, interpuestos y concedidos a fs. 14 y 14 v'a., respectivamente, contra la resolución de fojas 13 que declara incompetente para entender en este juicio al Juzgado Federal de esta Sección; y

Considerando:

En cuanto a la nulidad:

Que el recurrente, procurador don Francisco J. Rivas, en representación del Dr. Enrique A. Reffino y Sr. Juan Carlos Reffino, vecinos de esta Provincia—poder de fs. 1 e ídem de fs. 5—sostiene la nulidad de la resolución de fs. 13 por haberla dictado sin correr traslado de la misma a la Provincia de Entre Ríos. A este respecto debe tenerse en cuenta que el art. 3º de la ley 50 prescribe que "siempre que de la demanda aparezca claramente que la causa no compete a la justicia nacional, el juez deberá desecharla de plano sin más actuaciones". El artículo citado deja librado al criterio del Juez la interpretación de su alcance y la resolución recurrida está fundada en disposiciones de la Constitución Nacional, y de conformidad con el dictamen del señor Procurador Fiscal de fs. 10, o sea sus citas de jurisprudencia y doctrina, en mérito de las cuales pide se declare la incompetencia del Juzgado.

Por ello se resuelve no hacer lugar a la nulidad.

En cuanto a la apelación:

Que la Corte Suprema de la Nación, interpretando los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional y art. 12 de la Ley Federal N° 50, ha declarado en casos como el "sub lite" que a la jurisdicción originaria es a la que corresponde el conocimiento sobre los mismos. Fallos, tomo 91, pág. 27; tomo 99, pág. 355; tomo 146, pág. 181; y sus citas; tomo 131, pág. 387; tomo 155, página 67.

Por lo expuesto, fundamentos concordantes del dictámen fiscal de fs. 10 y lo alegado en la audiencia por el Procurador Fiscal de Cámara, se resuelve: Confirmar el auto apelado, con las cos'as en el orden causado, atento la naturaleza de la causa.

Hágase saber, devuélvanse y repóngase ante el inferior. — *A. Roigt. — Julio M. Benítez. — J. M. Jaramillo.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 26 de 1932.

Suprema Corte:

En la demanda entablada contra la Provincia de Entre Ríos por don Enrique Albino Reffino y otro, sobre inconstitucionalidad de la ley local sobre impuesto hereditario y devolución de sumas de dinero, el Juez Federal, sin dar curso a la misma, se ha declarado incompetente, atribuyendo a la jurisdicción originaria y exclusiva de V. E. el conocimiento de la causa.

Dicha resolución ha sido confirmada por la Cámara Federal de Apelación de Paraná, la que, en razón del recurso interpuesto a fs. 29 ha elevado los autos a esta Corte Suprema.

No estando, pues, todavía trabada la "litis", como único antecedente para apreciar la naturaleza de la acción, se infiere, como he dicho, que la materia de esta causa es federal toda vez

que se impugnan, como violatorias de las garantías constitucionales, las disposiciones de una ley local.

Siendo parte demandada una provincia, atento lo dispuesto por los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional, los fundamentos contenidos en las resoluciones dictadas en la causa y doctrina de V. E. allí citada, soy de opinión que corresponde confirmar la sentencia apelada declarando que el conocimiento de esta demanda corresponde a la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema.

Julián Paz

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 6 de 1933.

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto contra la resolución de la Cámara Federal de Paraná corriente a fs. 27.

Y Considerando:

Que tratándose en el "sub judice", según resulta en forma clara y explícita de los términos de la demanda de fs. 6, de una causa que versa sobre puntos regidos por la Constitución Nacional, desde que su fundamento consiste en los diferentes artículos de ésta que se invocan para justificarla, y cuya correcta o incorrecta aplicación, tiene que ser necesariamente materia del fallo, es aplicable al presente lo resuelto reiteradamente por este Tribunal al establecer (entre otros: Fallos, tomo 155, pág. 66 vta.), "que corresponde a la Suprema Corte por expresa disposición constitucional, conocer originariamente de las demandas entre una provincia y sus propios vecinos cuando éstas versen sobre puntos regidos por la Constitución Nacional y por las leyes del Congreso a diferencia de lo que sucede cuando se trata de demandas

entre las mismas partes regidas por el derecho común, de las cuales no conoce originariamente sino por apelación según las reglas que prescribe el Congreso".

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase al tribunal de su procedencia. Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA — JULIÁN V. PERA.

Don Alberto Bayma contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre jubilación.

Sumario: No procede acordar la jubilación bancaria por cesantía, en los términos del artículo 57, inciso B de la ley Nº 11.575, en un caso en que medió renuncia voluntaria del empleo por parte del interesado, y en que la circunstancia de no haber sido readmitido en el cargo,—a pesar de las causas de invalidez que se invocaron para abandonarlo y que no se justificaron—, no autorizaban a considerarlo cesante y acreedor al beneficio legal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Acta Nº 352-19-7-932. — Jubilación por cesantía. Visto el expediente B 215|927 en el cual el Señor Alberto Bayma solicita jubilación por cesantía y atento a las constancias del expediente y a lo dictaminado por el Asesor Letrado, el Directorio

resuelve no hacer lugar a la jubilación solicitada, por cuanto el recurrente no se encuentra comprendido dentro de lo dispuesto en el inc. b) del art. 57 de la ley 11.575, el cual establece que para que proceda la jubilación por cesantía es necesario que el empleado sea declarado cesante, situación en que no se encuentra el señor Alberto Bayma, que renunció a su empleo en el Banco de Italia y Río de la Plata el año 1927 (fs. 6), no pudiendo considerarse como pretende el solicitante, que el hecho de que el Banco citado no lo reincorpore a su servicio, sea equivalente a una cesantía. A continuación el Director de Turno, Sr. Carlos Angeleri, que preside la sesión por ausencia del doctor Francisco A. Barroetaveña, expresa su opinión en contra al precedente acuerdo en la siguiente forma: En mi opinión al afiliado Sr. Alberto Bayma le corresponde la jubilación por cesantía fundándome en lo siguiente: el 1º de Febrero de 1927, debido a su estado precario de salud el señor Bayma se vió obligado a retirarse de la empresa. La jubilación por invalidez que oportunamente le fué concedida viene a corroborar en forma indubitable que el afiliado no estaba en condiciones de trabajar, de manera que, si se retiró de la empresa, lo hizo contra su voluntad porque su precaria salud lo obligó a ello, y no por una determinación voluntaria. La presentación de su renuncia a la empresa no fué otra cosa que un procedimiento correcto del empleado que comunica por escrito al empleador, que se ve en la necesidad de abandonar sus tareas porque su estado de salud no le permite seguir trabajando. Si el empleado no se hubiera retirado, la empresa lo hubiera declarado cesante desde el momento que el empleado no podía continuar prestando servicio. El art. 57, inc. b) de la ley 11.575 establece que los empleados que fuesen declarados cesantes tienen derecho: "A una jubilación equivalente al 2 % de la ordinaria por cada año de servicios cuando éstos fuesen mayores de quince, y la cesantía no respondiese a causa imputable al empleo". El señor Bayma abandonó sus servicios porque estaba enfermo, como lo prueba el hecho de habérsele concedido la jubilación por invalidez, de modo que su retiro del Banco fué forzoso y cuya causa — la enfermedad — no puede

imputársele al empleado. La empresa manifiesta que el empleado renunció por razones de salud. ¿Qué otra cosa podía hacer el empleado si su salud no le permitía seguir trabajando? ¿Debía acaso abandonar sus tareas y esperar que la empresa lo declarase cesante? Un empleado de dignidad cuando no puede cumplir con las obligaciones contraídas no espera que el empleador lo despida, sino que él mismo se adelanta a los acontecimientos. Esto es precisamente lo que ha hecho el afiliado Sr. Alberto Bayma. Y si por el hecho de haber sido un hombre digno se le castiga no concediéndole la jubilación porque renunció en lugar de esperar que el Banco lo declarase cesante, lo único que habremos conseguido es echar por tierra la dignidad de los afiliados, obligándolos, en caso como el que nos ocupa, a que se hagan declarar cesantes para encuadrarse dentro de la letra de la ley, pero no del loable espíritu del legislador que ha querido contemplar expresamente estos casos de manifiesto desamparo. Si las razones expuestas no fueran suficientes para concederle la jubilación solicitada, hay otras razones tanto o más convincentes que obligan a concederle el beneficio solicitado. En efecto: Cuando a un empleado se le concede la jubilación por invalidez con carácter transitorio, necesariamente debe retirarse de la empresa para gozar de ese beneficio. Si posteriormente, en razón de haber desaparecido las causas que dieron lugar a esa jubilación, el afiliado es declarado apto para el trabajo, correspondería su reincorporación a la empresa, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 43 de la ley. El afiliado Bayma se ha presentado a la empresa a que pertenecía solicitando su reincorporación, pero la empresa en razón de no existir vacante, no ha hecho lugar a su solicitud. De manera, pues, al no reincorporarlo, la empresa ha declarado automáticamente su cesantía. Si se pretendiese obligar a la empresa a reincorporarlo, aplicando la letra del artículo 43 en la parte que le es pertinente, se pondría a las empresas en la necesidad de cometer un acto de simulación, pues la empresa, no necesitando más sus servicios, lo reincorporaría hoy, para declararlo cesante al día siguiente por razones de economía, falta de competencia o por no existir vacante como en el caso pre-

sente, a todo lo cual la ley no se opone. No sería lógico poner a las empresas en la obligación de reincorporar a un empleado hoy para declararlo cesante al día siguiente, con el único objeto de que en esta forma el empleado tenga derecho a la jubilación que le acuerda el art. 57, inc. b) de la ley. Repito que este procedimiento no sería otra cosa que una simulación para obtener un beneficio, lo cual está al margen de la ley, porque la ley debe aplicarse sobre casos reales y no simulados. Y la realidad en este caso es que la empresa, al no reincorporarlo al empleado, ha declarado su cesantía y por consiguiente, estando el empleado encuadrado dentro de lo prescripto por el art. 57, inc. b), debe concedérsele la jubilación que por este artículo le corresponde. — *Carlos O. Angeleri.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, 30 de Septiembre de 1932

Considerando:

Si bien la separación del empleo en el caso *sub judice* no obedeció a un acto espontáneo de Bayma sino que fué motivado por su estado físico, no puede equipararse a una cesantía porque no es la consecuencia de una determinación del Banco de Italia y Río de la Plata.

A mayor abundamiento cabe agregar, que si se le diera a los arts. 57 y 53 de la ley 11.575 la interpretación que pretende el recurrente, habría desaparecido en el hecho el carácter provisional de las jubilaciones por invalidez puesto que al declarárselas extinguidas, los ex-jubilados seguirían gravitando sobre la Caja como beneficiarios del art. 57, inc. b), cuando — como en el caso ocurrente — hayan acreditado más de quince años de servicios.

Por ello, y fundamentos concordantes, se confirma la re-

solución apelada de fs. 66 que no hace lugar al pedido del beneficio previsto en el art. 57 de la ley 11.575. Devuélvase sin más trámite. — *Carlos del Campillo.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — *R. Villar Palacio.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 6 de 1933

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en la circunstancia de haberse amparado el recurrente en lo que disponen los artículos 43 y 57, inc. b) de la ley 11.575, y ser la decisión recaída contraria al derecho invocado, por lo que la apelación es procedente, conforme a lo prescripto en el art. 14, inciso 3º de la ley 48 y art. 6º de la ley 4055.

La jubilación a que se acoge el recurrente es la que acuerda el art. 57, inc. b) de la ley 11.575, según el cual los empleados que fueren declarados cesantes por no requerirse sus servicios o por razones de economía, tendrán derecho a una jubilación equivalente al 2 % de la ordinaria por cada año de servicios prestados, cuando éstos fuesen más de quince y la cesantía no correspondiese a causa imputable al empleado. El recurrente no está comprendido en los términos de dicho artículo, puesto que no fué declarado cesante, habiendo presentado su renuncia al establecimiento bancario en que prestaba servicios, según se desprende del documento de fs. 1, con lo cual desaparece el motivo determinante de la jubilación concedida por el citado artículo, que no es otro que la cesantía producida por alguna de las causales enumeradas en el mismo artículo. La renuncia presentada por el recurrente le coloca fuera de la situación prevista por el art. 57, puesto que ha sido por acto propio que abandonó sus funciones.

Sostiene el recurrente que la negativa del Banco a reincorporarle a su personal, una vez desaparecida la enfermedad que dió lugar a la jubilación provisional por invalidez, implica una declaración de cesantía, debiendo entenderse que esa negativa equivale a privarle de su puesto, con lo cual se produce la situación prevista en el art. 57 antes citado. Sin embargo, en el referido artículo se ha establecido una jubilación de excepción para aquellos empleados que fueron declarados cesantes por causales determinadas, de manera que si no se produce la cesantía por alguna de esas causales no nace el derecho a la jubilación. Para que la interpretación que se pretende dar al art. 57 fuera viable, sería preciso ampliar las causales de cesantía que dicho artículo enumera y ello no es permitido dentro del criterio estricto con que deben aplicarse las leyes de jubilación, según la doctrina establecida por V. E. cuando ha dicho que si el legislador ha restringido a un cierto número de causas bien definidas las que autorizan un beneficio extraordinario, los jueces no pueden extenderlo a otros casos por equidad. (Fallos, tomo 161, pág. 240; caso Marote, 17 de Julio de 1931).

Por las consideraciones expuestas, pido a V. E. la confirmación de la resolución apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 22 de 1933

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario de Alberto Bayma contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que desestima su pedido de jubilación bancaria por cesantía; y

Considerando:

El recurrente presentó renuncia de su cargo de empleado del Banco de Italia y Río de la Plata el 31 de Enero de 1927, espontáneamente en apariencia, pero en realidad por encontrarse enfermo — según lo expresa y dejando en salvaguardia "los derechos cualesquiera fuesen que le corresponden por la ley de jubilación bancaria, ya sea en el presente o futuro" — fs. 1.

Que en Abril 7 de 1930 recién pidió la jubilación por invalidez la que, de conformidad con el dictamen del Departamento Nacional de Higiene, le fué otorgada con carácter provisional, (fs. 4, 30 y 31).

Que, recién en Junio de 1931, Bayma pidió nuevo reconocimiento médico para continuar gozando de la jubilación (fs. 37) pero las conclusiones del médico de la Caja y del Departamento Nacional de Higiene fueron contrarias a su pretensión (fs. 48, 68 y 62 vta.), por lo que se declaró extinguido el derecho a jubilación (fs. 56 y 63).

Que, fracasada su aspiración a reingresar al Banco (fs. 64) pretende jubilación por cesantía en los términos del art. 57, inciso b) de la ley Nº 11.575 y tanto la Caja Bancaria como la Cámara *a-quo* declaran, justamente, que nadie declaró la cesantía de Bayma sino que él espontáneamente se retiró por renuncia, lo que excluye la aplicación del precepto del art. 57.

Que ninguna disposición legal, ni resolución invocada del Banco, le obligaba a abandonar el servicio como requisito o condición previa para pedir jubilación, ni, al retirarse, presentó u ofreció el certificado médico que comprobara su enfermedad y en esas condiciones estuvo tres años, dos meses y siete días sin el contralor de la empresa patronal ni de la Caja sobre su real estado de salud, lo que, evidentemente, no puede alegarse como una correcta actitud del empleado ante las exigencias del buen servicio y de la justicia de los beneficios que la ley Nº 11.575 otorga. No es posible argumentar — como lo hace el director Carlos Angeleri en su disidencia (fs. 66) — con la actitud de expulsión, cesantía o despido que hubiera adoptado el Banco si Bayma no se retira espontáneamen e, porque no se puede fallar en justicia

por sospecha de intenciones para el futuro; porque Bayma no solicitó, de inmediato, su examen médico y porque, en el caso de ser exonerado o declarado cesante, habría tenido el amparo explícito y firme de la ley (art. 57).

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso.

Notifíquese y devuélvanse en su oportunidad.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIAN V. PERA.

NOTAS

Con fecha 3 de Febrero de 1933 fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que confirmó, a su vez, la dictada por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, que denegó el pedido de devolución de aportes formulado por el ex-empleado del Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico, don Alfredo Arnaldi, en razón de que si bien de las constancias de autos aparecía que la cesantía del recurrente fué decretada por no requerirse sus servicios, circunstancia que lo colocaría al amparo de la disposición del art. 24 de la ley 10.650, cabía consignar que al decretarse tal cesantía, se consideró la situación del recurrente como jubilado del Montepio Civil de la Provincia de Buenos Aires, circunstancia que hacía aplicable al *sub judice* lo resuelto por el tribunal en los casos registrados en los tomos 160, pág. 425 y tomo 154, págs. 89, 394 y 411.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida

por don Federico Dumas en autos con don José E. Leal, por cobro de pesos, por inferirse de los antecedentes relacionados, que la cuestión planteada, motivo de la queja, fué resuelta por razones de hecho y prueba y por aplicación de principios de derecho común.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por doña María R. de Maldonado en autos con la Caja Ferroviaria, sobre pensión, por inferirse de los antecedentes acompañados, que la cuestión planteada, que dió origen al remedio federal intentado, fué resuelta por razones de hecho y prueba exclusivamente.

En la cuestión de competencia por inhibitoria suscitada entre un Juez en lo Civil y Comercial de la ciudad del Rosario de Santa Fe y otro de la misma naturaleza de la Capital Federal, para conocer en el juicio seguido por don Evaristo Almirón contra don Juan R. de la Cruz, por cobro de pesos, la Corte Suprema, con fecha 6 de Febrero de 1933, y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró que el conocimiento de la causa, correspondía al primero de los Jueces nombrados, en razón de que la parte interesada ocurrió ante éste, con anterioridad, oponiendo la excepción de falta de jurisdicción, lo que implicaba elegir la vía por declinatoria para substanciar la cuestión de competencia, excepción que no pudo abandonar, por lo que no correspondía dar curso a la inhibitoria, de acuerdo con la reiterada doctrina del Tribunal (art. 412, C. de Procedimientos de la Capital, de aplicación en lo federal, Fallos, tomo 107, pág. 158; tomo 124, pág. 144). Agregándose, además, que el demandado había reconocido que los hechos motivo de la acción instaurada ocurrieron en la ciudad de Rosario.

En ocho del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Luis Gimeno Rico en los autos "Hirsch, Alfredo contra Lutz Whitte, sobre daños y perjuicios", por inferirse de los antecedentes relacionados, que la resolución motivo de la queja, no asumía los caracteres de sentencia definitiva en los términos del artículo 14 de la ley número 48.

Con fecha quince fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de Santa Cruz que condenó al procesado Alejandro Díaz a sufrir la pena de diez y seis años de prisión, accesorias legales y costas del juicio, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Octavio Basso, el 2 de Abril de 1930, en Río Gallegos, capital del expresado territorio.

En la misma fecha fué confirmada, igualmente, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, la que confirmó, a su vez la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de Formosa, la que condenó al procesado Inocencio Díaz a sufrir la pena de diez y seis años y tres meses de prisión, costas y accesorías legales, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Juan Martín Benítez, el día 3 de Abril de 1930, en jurisdicción del mencionado territorio.

Con fecha quince no se hizo lugar a la queja deducida por don José Ramos en autos con don Antonio Carreira, por cobro de arrendamientos, por resultar de los antecedentes relacionados, que la resolución que dió órigen al remedio federal intentado, no asumía los caracteres de sentencia definitiva como lo

exige el art. 14 de la ley número 48, fundándose ella, para decidir la cuestión planteada, en la aplicación e interpretación de principios de derecho común y de derecho procesal inobjetados.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Salomón Rabinovich en autos con doña Angela C. de Maiolo, sobre desalojamiento, por resultar de los antecedentes relacionados que la resolución motivo de la queja fué resuelta por aplicación de disposiciones procesales, cuya validez constitucional no fué puesta en tela de juicio.

En la causa criminal, seguida contra José León Solalindre por los delitos de homicidio y robo, perpetrados en la persona y cosas de Jacinto Apodacá Rojas, el día 6 de Diciembre de 1930, en Villalonga, Territorio Nacional de Misiones, el Juez Letrado de dicho Territorio falló la causa condenando al procesado a sufrir la pena de reclusión perpetua, que deberá cumplir en un paraje del Sur, costas y accesorias, sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná en cuanto a la calificación del delito y pena impuesta, con excepción de la parte que ordena su cumplimiento en un paraje de los territorios del Sur. Elevados los autos a la Corte Suprema, el tribunal con fecha 15 de Febrero, confirmó en todas sus partes la sentencia recurrida.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja interpuesta por don Agustín P. Di Vita, en el sumario seguido en su contra, por el supuesto delito de violación, en razón de que de las constancias del expediente remitido como mejor informe, resultaba interpuesto extemporáneamente el recurso extraordinario

para ante la Corte Suprema, de conformidad con lo establecido por el art. 208 de la ley Nº 50 y no haberse cumplido con el requisito que exige, para su procedencia, el art. 14 de la ley Nº 48.

En diez y siete del mismo la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró mal concedido por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Criminal de Río Cuarto (Provincia de Córdoba), el recurso extraordinario deducido por el Banco Hipotecario Nacional, en los autos "Banco de Córdoba contra Miguel Carrera, ejecutivo", en razón de que la resolución apelada se había limitado a declarar vencido un plazo de sesenta días acordado al Banco Hipotecario Nacional en las ejecuciones hipotecarias, por la ley número 10.676, es decir, un punto de hecho y prueba irrevisable por el tribunal en el recurso extraordinario de puro derecho federal, previsto en el art. 14 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a los recursos deducidos por don Francisco F. Revello y don Juan Carlos Sacconi contra una resolución del Ministro de Hacienda, denegando su inscripción en la Matrícula de Despachantes de Aduana, por resultar de la propia exposición del recurrente, que la cuestión promovida había sido planteada ante el Juez de feria en forma de un recurso de amparo de la libertad de trabajo, no habiéndose pronunciado hasta la fecha aquel magistrado ni el titular del Juzgado, por lo que no procedía, en consecuencia, el recurso extraordinario traído directamente de la respectiva resolución administrativa, y además, porque en caso de ser procedente el recurso por retardo o denegación de justicia, el interesado debía ocurrir donde corresponda. (Artículo 17, inc. 3º de la ley número 4055).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Nicolás Papaleo en autos con los señores Warreb Brothers, por accidente de trabajo, en razón de no tratarse de ninguno de los casos previstos por el art. 14 de la ley número 48, ni aparecer llenados los requisitos exigidos por el artículo 15 de la misma ley.

En veintidós del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Carlos Bertini en autos con los señores Vaillante y Cía., por falsificación de marcas de fábrica, por inferirse de las copias acompañadas, que la cuestión planteada, motivo de la queja, fué resuelta por aplicación de principios de derecho común y apreciación de los elementos de prueba aportados al juicio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Luis Rosa, en autos con don Ferruccio Togneri, sobre cobro de pesos, por resultar de los antecedentes acompañados, que la resolución motivo del remedio federal intentado, no asumía los caracteres de sentencia definitiva, en los términos del art. 14 de la ley número 48, limitándose, por otra parte, a resolver una cuestión de orden procesal, por aplicación e interpretación de principios que no aparecían objetados.

En la misma fecha se declaró, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, mal concedido por la Cámara de Apelaciones en lo Civil de Mendoza, el recurso extraordinario deducido por don Diego Sayanca contra la Sociedad Argentina de Colonización y Fomento Rural, sobre reivindicación, en razón de que aunque se tratara de una cuestión de competencia, no existía contienda al respecto entre el Juez en lo Civil y Minas de Mendoza y el Juez de Sección de aquella ciudad.

toda vez que ambos estaban de acuerdo en que la justicia federal era la competente para entender en el litigio; y además, porque la sentencia recurrida estableció la procedencia del fuero federal, no existiendo, por tanto, denegación de derechos, privilegios o exenciones, que pudieran autorizar el recurso extraordinario.

En el sumario instruído por don Georges de Maussión, propietario de un negocio de joyería y relojería en la ciudad de Córdoba, con motivo de no haberse reinscripto como comerciante en alhajas de acuerdo a lo establecido en el Superior Decreto Ministerial del 2 de Diciembre de 1930, la Administración de Impuestos Internos procedió a intervenir la mercadería gravada por el artículo 14 de la ley 11.282, y por considerar comprobada la infracción a los arts. 2º y 14 del Título Primero de la Reglamentación General, que de acuerdo al art. 81 del mismo título, debe ser sancionada con las disposiciones del art. 37 de la ley 3764, le aplicó una multa de trescientos pesos moneda nacional. Deducido el recurso contencioso, el señor Juez Federal, a mérito de que ni la resolución recurrida, ni la dictada por el Ministro de Hacienda de la Nación, constituían en el sentido constitucional y legal, reglamentos dictados por el Poder Ejecutivo, por no emanar del Presidente de la República, que es quien ejerce el Poder Ejecutivo de la Nación — art. 74 de la Constitución Nacional —, el único que en virtud de lo dispuesto por el art. 86, inciso 2º de la misma, puede expedir las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, y ser perfectamente excusable la defensa invocada por el sumariado, de ignorar la resolución que ordenaba la reinscripción de comerciantes en alhajas, porque tratándose de una simple medida administrativa tomada por el Ministro de Hacienda o la Administración de Impuestos Internos, no podía aplicarse en el caso la ficción de que todas las leyes o decretos se suponen conocidos por todos, revocó la resolución apelada, sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal

de Apelación. Elevados los autos a la Corte Suprema, el Tribunal con fecha 22 de Febrero de 1933, confirmó, a su vez, la sentencia recurrida.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, la que condenó al procesado Crispín Acosta a sufrir la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas del juicio, en vez de la de reclusión perpetua que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chaco, como autor del delito de infanticidio cometido en la persona del menor de uno a dos meses de edad, hijo de la mujer indígena Martina María, el día 28 de Agosto de 1931 en el paraje denominado "El Pilar" de la Colonia Benítez, jurisdicción del expresado territorio.

Don José P. Tamborini y don Carlos M. Noel. Recurso de habeas corpus.

Sumario: Resultando de los antecedentes de un caso, que después de ordenada por el Juez de la causa la libertad de los sumariados, éstos fueron detenidos nuevamente por el Poder Ejecutivo en uso de las facultades que le confiere la ley de estado de sitio y el artículo 23 de la Constitución Nacional, no procede el recurso de amparo deducido por aquéllos, ya que pendiente el estado de sitio, tanto el Poder Judicial como el Poder Ejecutivo, actúan dentro de sus respectivas órbitas, independiente y separadamente.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Señor Juez:

En el escrito de que se me corre vista se solicita de V. S. se sirva hacer efectivo el auto de libertad dictado el 24 de Diciembre del año ppdo., a favor de los doctores José P. Tamborini y Carlos M. Noel. Para abreviar tiempo y atención evitaré a V. S. una exposición de carácter doctrinario a que parece invitar el letrado defensor, y me limitaré a dejar constancia de que, como se expresa a fs. 122, la Policía de la Capital ha contestado el oficio de V. S. poniendo en su conocimiento que, en la misma fecha, se dió cumplimiento a la orden de libertad.

Por razones notorias de orden público, sin solución de continuidad, la Jefatura de Policía mantiene detenidos a los doctores Tamborini y Noel, por orden del Poder Ejecutivo, en uso de las facultades que le confiere el art. 23 de la Constitución Nacional. No resulta seriamente fundado el argumento de que el Poder Ejecutivo invade en esta forma atribuciones del Poder Judicial. Cada cual se ha desenvuelto dentro de su propia esfera de acción.

Por lo expuesto, pido a V. S. no haga lugar a lo solicitado, con costas. — *Rodolfo Medina.*

Enero 11 de 1933.

AUTO DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, Enero 13 de 1933.

Autos y vistos:

La libertad ordenada por el señor Juez Federal doctor Miguel L. Jantus a fs. 889 de los autos Cattaneo Atilio Esteban y otros, por tentativa de rebelión y delitos conexos a favor de los

doctores José P. Tamborini y Carlos M. Noel ha sido cumplida debidamente por la Policía de la Capital, según resulta de la nota corriente a fs. 1022 de los referidos autos.

La orden de arresto, posteriormente decretado por el Poder Ejecutivo contra dichas personas se funda en las razones de orden público que determinaron la sanción de la ley de estado de sitio, actualmente en vigencia.

Siendo así es indudable que el Poder Ejecutivo ha hecho uso de un derecho propio que le acuerda el artículo 23 de la Constitución Nacional.

Por otra parte, es público y notorio que las personas arrestadas, han optado por permanecer en el país, razón por la cual, el señor Presidente de la Nación, conforme a la facultad constitucional citada, ha ordenado el traslado de ellas a un punto determinado de la República.

Por ello, lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal a fs. 6 y atenta la urgencia del caso, el Juzgado, prescinde del informe de práctica y resuelve: no hacer lugar a los recursos de nulidad interpuestos, sin costas, por no encontrar méritos para imponerlas. — *Eduardo Sarmiento.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Enero de 1933.

Excma. Cámara:

La justicia apartó del proceso que se sigue a Cattáneo y otros, a los doctores Tamborini y Noel.

El Poder Ejecutivo de la Nación no ha dejado en libertad a dichas personas; por el estado de sitio y por la facultad que le acuerda el art. 23 de la Constitución Nacional, los ha mantenido en arresto.

Con posterioridad se denuncia que dichas personas han sido confinadas en los territorios del Sud.

No hay novedad alguna en la primera cuestión promovida, la que ha sido bien considerada y resuelta en el auto de fs. 10.

En cuanto a que los doctores Tamborini y Noel les ha sido aplicada la pena de confinamiento nada ha considerado el "a quo".

De conformidad a lo que dispone el art. 619 del Código de Procedimientos en lo Criminal y para mejor dictaminar, pido a V. E. disponga que el Poder Ejecutivo de la Nación informe sobre la denuncia formulada.

Julián Paz.

INFORME DEL MINISTRO DEL INTERIOR

Buenos Aires, Enero 30 de 1933.

A S. E. el Sr. Presidente de la Cámara Federal de la Capital, Dr. Carlos del Campillo.

Tengo el agrado de dirigirme a V. E. contestando el oficio librado con motivo del recurso de "habeas corpus" interpuesto a favor de los doctores José P. Tamborini y Carlos M. Noel, en el que se requiere informe acerca de si las personas nombradas han sido enviadas a los territorios del Sud por disposición del Poder Ejecutivo Nacional.

En respuesta, cúmpleme manifestarle, que por radiotelegrama enviado con fecha 5 de enero del corriente año, al señor comandante del crucero "25 de Mayo", se les hizo saber a los doctores Tamborini y Noel que no pudiendo permanecer por más tiempo a bordo por disposiciones tomadas con relación a ese buque, debían optar entre salir del territorio o ser trasladados a otro lugar del país.

En fecha 7 de Enero, el comandante del "25 de Mayo", contestó también por radiotelegrama, que los doctores Tamborini y

Noel, optaban por permanecer a disposición del Poder Ejecutivo y en virtud de esa categórica manifestación, el señor Presidente de la República en ejercicio de las facultades que le confiere el estado de sitio, les señaló como lugar de residencia el Puerto de San Julián, a donde fueron conducidos en el transporte "Pampa", el que llegó a ese destino, el día 26 de Enero del corriente año.

Saludo a V. E. con mi mayor consideración.—*Carlos Saavedra Lamas.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Febrero 1º de 1933.

Excma. Cámara:

De lo informado en el oficio que precede, no resulta exacto lo que se afirma a fs. 11.

A los doctores Tamborini y Noel no se les ha confinado, se les ha trasladado de un punto a otro de la Nación, porque dichos señores, no han preferido salir fuera del territorio argentino.

Adonde se les ha trasladado, es un puerto y población del territorio argentino, que si queda en el Sud, no puede decirse que en esta época del año, sea inferior en condiciones de habitabilidad, que cualquier otro del Norte.

No descubriéndose en los actos del Gobierno de la Nación el propósito de ejercer sobre las personas, mayores facultades que las que el art. 23 de la Constitución Nacional le confiere, por ello y por lo ya dictaminado a fs. 21, y de conformidad a lo que dispone el art. 644 del Código de Procedimientos en lo Criminal, pido a V. E. no haga lugar, con costas, al recurso de "habeas corpus".

Julián Paz.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 3 de 1933.

Autos y Vistos: Considerando:

Que como lo ha resuelto esta Cámara en el recurso de "habeas corpus" deducido por don Hipólito Irigoyen "es exacto que las garantías constitucionales se hallan en suspenso durante el estado de sitio y que la libertad de las personas se encuentra restringida en razón de que, contrariamente a lo que ocurre en las circunstancias normales, pueden ser detenidas por mayor tiempo que el señalado por las leyes, sin orden de juez competente. Pero ello no significa en modo alguno que la libertad individual se suprima en absoluto y queden anulados los medios creados para su protección. Las palabras intergiversables del art. 23 "in fine" de la Constitución ponen de manifiesto que sólo cuando una persona no prefiera salir del territorio argentino, puede ser mantenida en arresto sin orden judicial o trasladada de un punto a otro de la Nación".

En el caso "sub lite" el Ministro del Interior informa a fs. 23 que con fecha 5 de Enero del corriente año se hizo saber a los doctores Tamborini y Noel, que no pudiendo los recurrentes permanecer por más tiempo a bordo del "25 de Mayo", por disposiciones tomadas con relación al buque, debían optar entre salir del territorio o ser trasladados a otro lugar del país, a lo que se contestó por los citados que optaban por permanecer a disposición del Poder Ejecutivo.

Hecha la opción por los detenidos, el P. E. ha ejercido la facultad que le acuerda el art. 23, antes citado, al trasladar a los recurrentes al Puerto San Julián, donde ahora se encuentran.

El uso de esa facultad no implica que el P. E. "ejerciendo funciones judiciales ni se arrogue el conocimiento de las causas pendientes", "ni que condene por sí o aplique penas", "ni que se

viole la garantía del art. 18, según la cual ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juici oprevio", "ni que haya castigado dos veces por la misma causa, violándose el principio procesal del "no bis in idem", "ni rever los autos de libertad ordenados por los jueces, por no encontrar éstos mérito en los procesos para detener a las personas", como lo sostiene la defensa, sino el ejercicio de una facultad excepcional y transitoria conferida exclusivamente al Poder Ejecutivo y no al Poder Judicial, durante la vigencia del estado de sitio, a fin de que aquél pueda asegurar el orden público en caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de la Constitución y de las autoridades creadas por ella.

Por ello, los fundamentos aducidos por el "a quo" y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador Fiscal de Cámara, se confirma la sentencia de fs. 10, que no hace lugar a los recursos de "habeas corpus" solicitados por los doctores Carlos M. Noel y José P. Tamborini. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — *Carlos del Campillo.* — En disidencia parcial de fundamentos: *J. A. González Calderón.*

DISIDENCIA PARCIAL DE FUNDAMENTOS

Vistos y Considerando:

Según el art. 23 de la Constitución Nacional, declarado el estado de sitio en el lugar donde exista la perturbación del orden quedan "suspendidas allí las garantías constitucionales". Como este artículo lo significa con exactitud y claridad indiscutibles, la suspensión temporaria de todas las garantías individuales es consecuencia inmediata de dicha situación excepcional en el régimen de nuestras instituciones políticas, pero subsistiendo íntegramente el funcionamiento de los tres poderes públicos creados por la Constitución en el libre y expedito desempeño de sus atribuciones y deberes, y también de los que emergen de la auto-

nomía de las provincias. Si bien el estado de sitio es una medida de gobierno muy diversa a lo que Alberdi entendió por tal cosa en su proyecto de 1852, para quien entrañaría la suspensión del imperio de la Constitución temporariamente, el art. 23 de esta última no excluye de sus alcances a la garantía implicada en el art. 18 respecto de la libertad de las personas, esto es, al recurso de "habeas corpus" que invoca el recurrente. Todas las garantías de la libertad civil quedan suspendidas en virtud del estado de sitio: la inviolabilidad del domicilio, de la correspondencia, de la propiedad, el "habeas corpus", los derechos de petición, reunión y asociación, la libertad de imprenta, la de navegar y comerciar, la de locomoción, etc.; porque nada ha dicho el art. 23 que pueda tomarse como fundamento para excluir de un alcance tan vasto, como el que fluye de sus propios términos, algunas de las garantías individuales. El art. 23 limita expresamente los poderes del Presidente de la Nación durante el estado de sitio, pero no restringe la amplitud de estas palabras: "suspensión de las garantías constitucionales".

He sostenido siempre esta interpretación del texto constitucional desde la cátedra universitaria (v. mi "Derecho constitucional argentino — Historia, teoría y jurisprudencia de la Constitución", tomo II, pág. 254, edición de 1918, y el mismo tomo, pág. 288, edición de 1931, y tal doctrina tiene precedentes en reputadas obras de prestigiosos autores nacionales, como el doctor Manuel Augusto Montes de Oca, en cuyas "Lecciones de derecho constitucional", tomo I, pág. 486, edición de 1902, enseña lo siguiente: "Sólo quedan en suspenso las garantías que existen independientemente de la Constitución: la libertad de asociarse, la libertad de la prensa, el derecho de disponer de la propiedad, la cláusula según la cual nadie sería arrestado sin orden escrita de la autoridad competente, etc.; pero no pueden limitarse, si no se suspende la Constitución, todas esas prerrogativas que confiere a los poderes, en homenaje a su integridad e independencia y para mantener el equilibrio que su coexistencia supone".

El doctor Amancio Alcorta, en su libro sobre "Las garan-

tías constitucionales" edición de 1897, pág. 250, comentando el art. 23 de la Constitución, dice: "Y a nuestro juicio, en esta prescripción se encuentran todos los elementos indispensables para la decisión de las cuestiones promovidas, ya con una regla general, ya con sus excepciones. La regla general es *la suspensión de todas las garantías constitucionales*. La excepción, que no se *condenará* ni se *aplicarán* penas; y que las personas se *arrestarán* o *trasladarán*. Fuera de aquí no hay nada vedado a los objetos del orden público". Refiriéndose concretamente a la procedencia del recurso de "habeas corpus" durante el estado de sitio, el doctor Alcorta, en la pág. 72, de dicho libro, escribe: "En cuanto a los casos en que puede dictarse el "habeas corpus", la naturaleza del recurso y su objeto lo determinan. Si este auto tiene por objeto el impedir toda prisión ilegal, tendrá que ejercitarse siempre que exista ésta, con arreglo a las disposiciones legales, ya sea en el orden político o puramente privado. Sin embargo, se exceptúan los casos siguientes a la regla general de que solo son legales las detenciones ordenadas por las autoridades judiciales... 1º Cuando la prisión fuera decretada por las Cámaras en ejercicio de los privilegios que se les reconocen; 2º *Cuando lo fuere por el Poder Ejecutivo habiéndose declarado el estado de sitio*, o fuera de la consecuencia de un tratado con una nación extranjera", etc.

El doctor Joaquín V. González, en su "Manual de la Constitución Argentina", pág. 267, edición de 1897, sostiene que nuestra Carta Fundamental "ha querido ampliar el poder del Presidente respecto de las personas, porque valiéndose de la palabra "suspender", de la Constitución de los Estados Unidos, no la limita solamente al "habeas corpus". Luego comprende — agrega —todas las garantías que ella acuerda a los derechos civiles y políticos de los habitantes, así los que se refieren a la persona misma, como los que tienen relación con las cosas que les pertenecen y en cuanto es necesario para contribuir a repeler el ataque exterior o sofocar la conmoción interior".

Para Agustín de Vedia, en su "Constitución Argentina",

pág. 113 de la edición de 1907, tan cierto es que el estado de sitio entraña la suspensión del "habeas corpus", que parece confundir ambas cosas: "En Estados Unidos, como en la República Argentina, la suspensión del "habeas corpus", o declaración del estado de sitio, en caso de conmoción interior, es una función del Congreso, como departamento político, que no está sujeta a la revisión de ningún otro poder. Hay ciertos casos, con todo, en que esa atribución pasa al ejecutivo".

Argüiráse quizá que el recurso de "habeas corpus" se interpone con objeto de hacer uso de la opción prevista en la parte final del art. 23 de la Constitución, y que tal es el único medio de que el detenido pueda valerse para lograr ese fin. El informe del Ministro del Interior que corre a fs. 23 comprueba que la opción fué ofrecida a los detenidos por el Poder Ejecutivo y que hubo una manifestación expresa de los recurrentes en el sentido de que preferían permanecer en el país a disposición de aquel poder. Cabe observar, por lo demás, que si el Poder Judicial estuviera facultado para hacer lugar al recurso de "habeas corpus" durante la vigencia del estado de sitio, ello no tendría constitucionalmente efecto práctico alguno, porque el Ejecutivo, en ejercicio de atribuciones propias, consignadas en el art .23, podría contestar al Tribunal — como ocurre en el caso de autos — que el detenido ya ha hecho uso de la opción de que se trata, y entonces resultaría que los jueces se encontrarían en el trance de afrontar un conflicto con el departamento ejecutivo del Gobierno, fiscalizando así su conducta política y determinando responsabilidades que sólo al Congreso corresponde establecer. Semejante situación sería enteramente inconciliable con el principio de la separación e independencia de los poderes gubernamentales, porque, como lo ha declarado la Corte Suprema, "siendo un principio fundamental en nuestro sistema político la división del Gobierno en tres grandes departamentos, el legislativo, el ejecutivo y el judicial, independientes y soberanos en su esfera, se sigue forzosamente que las atribuciones de cada uno le son peculiares y exclusivas, pues el uso concurrente o común de ellas haría ne-

cesariamente desaparecer la línea de separación entre los tres altos poderes públicos y destruiría la base de nuestra forma de gobierno" (C. S. N., tomo 1, pág. 36). Y en otro fallo, la misma Corte, ha dicho que "lo esencial es que cada uno de los poderes públicos se desenvuelva bajo su régimen legal y sin ultrapasar los límites precisados dentro de la base de su institución" (tomo 155, págs. 299-300).

Las responsabilidades que surgen del ejercicio de los poderes autorizados por el estado de sitio son *políticas* y *comunes*. Sólo el abuso de esas facultades puede originarlas, no la aplicación que haya hecho de ellas el ejecutivo ciñéndose al espíritu con que se las acuerda la Constitución y a los principios de buen gobierno. La responsabilidad política la hace efectiva el Congreso que puede juzgar al Presidente por mal desempeño de sus deberes constitucionales, por delito en el ejercicio de los mismos o por crímenes comunes, en este caso como en todos (arts. 45 y 51). La responsabilidad común, cuando exista, se hará efectiva después ante los tribunales ordinarios de justicia (art. 52, segunda parte).

La opción a que se refiere la parte final del art. 23 de la Constitución debe hacerse valer, por consiguiente, ante el Poder Ejecutivo, como ha ocurrido en este caso.

Por estos fundamentos, se declara que no procede el recurso de "habeas corpus" interpuesto por los recurrentes. Sin costas, dada la naturaleza de la cuestión planteada. Devuélvanse. — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 24 de 1933.

Suprema Corte:

Por los fundamentos de las sentencias de primera y segunda instancia y consideraciones concordantes sostenidas por el Mi-

nisterio Fiscal, que doy por reproducidas, pido a V. E. confirme el auto apelado de fs. 28 que no hace lugar a los recursos de "habeas corpus" interpuestos a favor de los doctores Carlos M. Noel y José P. Tamborini.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 1º de 1933.

Y Vistos: este juicio de amparo deducido por los señores Tamborini y Noel venido a esta Corte por recurso extraordinario contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital; y

Considerando:

Que los doctores Noel y Tamborini fundan el presente recurso de amparo en el hecho de que las autoridades administrativas no han dado cumplimiento al auto que ordenaba su libertad no obstante haberse éste dictado por el Juez que conoce en el sumario de rebelión dentro del cual habíase dispuesto su detención. Partiendo de tal hecho invocan en su apoyo distintas garantías consagradas por la Constitución Nacional las que habrían sido desconocidas y vulneradas en su perjuicio.

Que solicitado del P. E. el informe del caso, éste lo ha evacuado haciendo saber al Juez de la causa que las autoridades ejecutivas a cuyo cargo se hallaba la custodia de los prisioneros, después de cumplimentar la resolución judicial notificándola a aquéllos, los ha detenido nuevamente en ejercicio de las facultades propias que confiere al Presidente de la República la Ley de Estado de Sitio Nº 11669 de fecha Diciembre 17 de 1932 y el art. 23 de la Constitución Nacional.

Que efectivamente, de acuerdo con el precepto citado, el Presidente de la República tiene el poder de arrestar o trasladar

a las personas de un punto a otro de la República, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio. En la situación anormal creada a la libertad por la declaración del estado de sitio, el Presidente de la República se convierte en un funcionario con competencia y jurisdicción para ordenar tal arresto y por consiguiente el presente recurso de amparo habría sido mal deducido, desde que faltaría la condición fundamental de hallarse restringido sin derecho la libertad de los presentantes, requerida por el art. 617 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Que la facultad de arrestar usada por el Presidente de la República es independiente y distinta de la que normalmente corresponde a los jueces en el ejercicio de la jurisdicción y competencia de que se hallan investidos, conducente a la represión de los delitos previstos en las leyes penales, y, por consiguiente, la detención y la libertad ordenada respecto de los recurrentes por la autoridad judicial, de acuerdo con las leyes procesales y en ocasión del delito de rebelión, no empequeñece ni restringe las facultades políticas acordadas al Presidente de la República por la ley de estado de sitio, dirigidas exclusivamente al mantenimiento del orden público, las que deben emplearse en la medida y forma que él conceptúe necesaria.

Que la precedente observación se halla corroborada por la circunstancia de que el estado de sitio, de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia, coexiste con la plenitud del ejercicio del poder judicial, cuyas atribuciones no se enervan durante aquél. Concíbese, pues, fácilmente que pendiente el estado de sitio, tanto el P. E. como el Poder Judicial actúen dentro de sus respectivas órbitas, independiente y separadamente. Este último ordenando la libertad de los detenidos en una causa judicial por falta de pruebas, de acuerdo a los preceptos de las leyes permanentes que lo rigen y aquél para detener o trasladar a esas mismas personas, si, no obstante aquella circunstancia, reputa necesaria tal medida aplicando las reglas de excepción derivadas de la declaración del estado de sitio.

Que, en este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia de

esta Corte al declarar que las excarcelaciones bajo fianza decretadas por los jueces en un proceso dado, refiriéndose sólo a la materia judicial, no pueden afectar las facultades políticas que durante el estado de sitio corresponden al P. E. (Fallos, tomo 54 página 432).

Que, si por una parte, la declaración del estado de sitio comporta la suspensión de las garantías constitucionales, y si, por otra, el Presidente de la República ha usado legítimamente de las facultades que tan expresamente le confiere el art. 23 de la Constitución, no puede decirse que se hayan vulnerado y desconocido en el caso ninguno de los derechos invocados por los peticionantes.

En su mérito, de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General y por los fundamentos de la sentencia apelada, se la confirma en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese, repóngase el papel (art. 51 de la Ley de Sellos Nº 11.582) en el Juzgado de origen y devuélvanse en su oportunidad.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Don Marcelo T. de Alvear. Recurso de habeas corpus.

Sumario: 1º La facultad de opción de salir fuera del territorio argentino, inserta en la última parte del artículo 23 de la Constitución Nacional, corresponde tanto a las personas arrestadas como a las trasladadas por el Poder Ejecutivo en uso de las facultades que le confiere la ley de estado de sitio.

2º Dicha facultad de opción no es sin embargo absoluta en su ejercicio, y dada la finalidad perseguida por el precepto constitucional, el Poder Ejecutivo tiene derecho de exigir al detenido o trasladado, el compromiso de no residir en determinados países limítrofes o de conducirle por sí mismo a otros cuando crea que existen graves motivos para proceder así.

3º La declaración del estado de sitio suspende el habeas corpus respecto del legítimo ejercicio de los poderes conferidos al Presidente, lo cual no obsta para que el juicio correspondiente sea iniciado y substanciado ante el Poder Judicial; pero tal declaración no suspende el recurso respecto de los poderes expresamente negados al Presidente de la Nación en relación a la seguridad personal, y por consiguiente la sentencia que hace lugar a aquél, no invade las atribuciones políticas que le están conferidas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Señor Juez Federal:

El Procurador Fiscal que suscribe, en los autos "Regina P. de Alvear s. recurso de habeas corpus a favor del doctor Marcelo T. de Alvear", evacuando la vista conferida, a V. S. digo:

I. *Durante el estado de sitio la jurisdicción judicial se encuentra en suspenso para amparar la libertad individual, restringida por el Poder Ejecutivo.*

La doctrina constitucional y el propio examen de la Constitución Nacional nos enseñan que, en aquellos casos en que los poderes del Estado han sido investidos de facultades propias y excluyentes, de modo tal que les reserva el imperio de jueces de

sus propios actos, el ejercicio de las facultades así conferidas, no puede quedar supeditado al pronunciamiento de otros poderes.

La jurisdicción excepcional que el art. 23 de la Constitución confiere al P. E. para hacer uso de facultades también excepcionales, que son de carácter definidamente político, no puede admitir, dentro de la independencia en que están organizados los poderes para usar de sus facultades propias, la superposición de la jurisdicción del Poder Judicial en materia que atañe al cumplimiento del estado de sitio.

Si bien es cierto que, el estado de sitio no suspende la organización ni funciones de los poderes del Estado, es también cierto que, *el suspender* el imperio de las garantías constitucionales que han sido puestas al amparo del Poder Judicial, con ello ha suspendido también a este respecto el ejercicio de su jurisdicción. Y como sin jurisdicción no hay imperio, lógico y jurídico es admitir que, contra las medidas restrictivas que dicte el P. E., los recursos legales para ampararla carecen de vigencia actual.

Las facultades derivadas del estado de sitio, como dijo el doctor Rawson en nota del 6 de Agosto de 1866 dirigida al señor Juez Federal de la Capital, son prerrogativas del P. E. como poder independiente, al ejercer una de las atribuciones más delicadas con que la Constitución lo inviste, en circunstancias excepcionales para los fines de orden público y la seguridad nacional.

Las autoridades encargadas de dictar las medidas concernientes al estado de sitio, según lo enseña y sostiene la autorizada opinión del doctor Amancio Alcorta, *son soberanas en la apreciación, aún sobre las decisiones de la justicia federal*, una vez que se trata de una medida de carácter político que escapa a sus resoluciones. — Alcorta, "Garantías Constitucionales", pág. 202.

Fundamenta su tesis el doctor Alcorta, en la opinión de Story, quién, en el caso de Martín v. Mott, manifestando la opinión de la Corte decía: "Cuando un estatuto de un poder discreciona-

rio o alguna persona para que lo ejerza según su propia opinión sobre ciertos hechos es una regla de perfecta construcción, que el estatuto le constituya el *solo y exclusivo juez* de la existencia de aquellos hechos". Curtis, Rep. tomo VII, pág. 13.

El estado de sitio comporta la suspensión del recurso de amparo de la libertad individual con respecto a resoluciones adoptadas por el Presidente de la Nación. Ello no importa sostener y deseo aclarar que el recurso no pueda deducirse y hasta en ciertos casos, prosperar, como lo sería en el caso de detenciones ordenadas por autoridades incompetentes.

El art. 23 suspende las garantías constitucionales con respecto a la autoridad con que el mismo inviste al Presidente de la Nación. La regla general, dice el doctor Alcorta, es la suspensión de las garantías constitucionales. La excepción que no se *condenará, ni se aplicarán penas*, y las personas se *arrestarán* o se *trasladarán*. Fuera de lo cual agrega, no hay nada de vedado a los objetos de orden público. Suspender las garantías constitucionales, importa suspender los derechos que la Constitución acuerda al individuo, ya en relación a las cosas y en cuanto es necesario para contribuir a repeler el ataque o a sofocar la conmoción interior. Op. cit. Alcorta, pág. 265.

Concuerda con esta tesis la sentencia del Juez Tedín que dijo: "que siendo la facultad de que se trata de carácter puramente político y privativo del Presidente, el Departamento Judicial no puede intervenir en el modo, forma y criterio con que se ejercita".

En esta misma causa, el Procurador General de la Nación, doctor Kier, sostuvo que durante el estado de sitio y contra la autoridad del Presidente no eran aplicables las disposiciones del Código de Procedimientos sobre el "habeas corpus".

La Suprema Corte Nacional, en dicho caso, desestimó el recurso a mérito de que la detención se había ordenado por el Presidente de la República, en ejercicio de las atribuciones que confiere el art. 23 de la Constitución Nacional, durante el estado de sitio — Sup. Corte, tomo 48, págs. 17 y 27.

La suspensión de la jurisdicción del Poder Judicial con respecto al poder discrecional que ejercita el Presidente de la Nación, a mérito de lo que dispone el art. 23 de la Constitución Nacional, es absoluta, sin que le sea dado rever en ningún caso sus decisiones. El P. E., es juez único en el ejercicio de las facultades que le otorga el estado de sitio. La Constitución ha querido que ni el Congreso tuviese facultades para rever y desaprobar las decisiones del Presidente. El art. 67, inc. 26 de la Constitución, solo autoriza al Congreso a aprobar o suspender el estado de sitio, pero en ningún caso a desaprobarlo.

Examinando este particular, dice el doctor Alcorta que: "Así puede suceder, por ejemplo, que el P. E. estando, como lo está autorizado para decretar el estado de sitio, abuse de la facultad estableciéndolo sin la más mínima causa de aquellas requeridas y arreste las personas y tome las cosas con designios extraños a los objetos de la medida y puede suceder también que dicte medidas que no están autorizadas, condene y aplique penas y no *haga efectivo el derecho de opción que autoriza el art. 23 de la Constitución.* ¿Cuál sería la consecuencia? ¿qué remedio tendría todo esto?".

A ello contesta el doctor Alcorta lo siguiente: "La medida y sus aplicaciones son, sin duda, discrecionales, pero lo son en los límites que la Constitución ha determinado a su respecto. La irresponsabilidad absoluta no cuadra bien en el organismo de nuestro régimen de gobierno que se funda en principios de garantías recíprocas, y parte de la libertad civil, como de la política.

"Así, en los casos a que nos hemos referido, existe responsabilidad, y se hace efectiva por el juicio político que autorizan los arts. 45, 51 y 52 de la Constitución, en tanto hay un mal desempeño o un delito en el ejercicio de sus funciones; *pero declarado el estado de sitio y ejercitadas las medidas que autoriza, el particular carece de todo recurso contra ellas*" — Obr. cit., Alcorta, pág. 279.

Si el Poder Judicial se reconociese jurisdicción para intervenir a la par del P. E. durante el estado de sitio, importaría

tanto, como arrogarse una facultad de carácter político, que, la Constitución, no ha conferido ni siquiera al Congreso Nacional.

El estado de sitio, al conferir un poder discrecional, de naturaleza eminentemente político y suspender las garantías constitucionales, de hecho y de derecho, deja en suspenso la jurisdicción judicial para decidir sobre la libertad de las personas arrestadas por el Presidente de la Nación.

II. *La falta de resolución del P. E. en caso de opción, no autoriza la subrogación del Poder Judicial.* La circunstancia de que el beneficiario de este recurso, doctor Marcelo T. de Alvear, haya optado por abandonar el país y el P. Ejecutivo no haya dictado resolución alguna al respecto, no puede mediar como razón constitucional, para que los jueces subroguen la autoridad del Presidente de la Nación y acuerden la medida solicitada.

El pedido de opción debe formularse ante el Presidente, y es a él a quien incumbe resolverlo de acuerdo a los circunstancias de orden público que sólo el P. E. puede conocer a ciencia cierta, como único responsable en el ejercicio de las facultades discrecionales que comporta el estado de sitio.

No existiendo disposición legal alguna que conmine al Presidente a resolver dentro de término, los pedidos de opción, es evidente que la justicia carece de poder jurisdiccional para suplir por interpretación una situación que tanto la Constitución como la ley de estado de sitio, han dejado librados al criterio del Presidente de la Nación, quien exclusivamente puede arbitrar las reglas de procedimiento en actos de carácter político que le son privativos y de los que es único responsable.

Admitir una interpretación contraria, significaría admitir que tanto el art. 23 de la Constitución y el 20 de la ley 48, facultan a los jueces a prescribir normas de procedimiento al Presidente de la Nación y a conminarlo a dictar resoluciones y hasta dictarlas suplantando o sustituyendo su facultad, que es política y discrecional.

La Suprema Corte Nacional, en el recurso de amparo de-

ducido durante el estado de sitio en el caso de Juan Ventura Montaña, sentó categóricamente esta doctrina, sosteniendo que, la facultad que confiere el art. 20 de la ley 48, no puede extenderse por interpretación hasta dar reglas de procedimientos al Poder Ejecutivo, prescribiéndole lo que debe hacer respecto de presos que se encuentran detenidos bajo la responsabilidad del mismo Poder Ejecutivo, que debe hacer efectiva en la forma prevista por la Constitución Nacional; que tal extensión de aquella facultad, no estando expresamente autorizada por la ley, sería contraria a la independencia del Ejecutivo, *que sólo de la Constitución, de las leyes o de su propio criterio, está obligado a deducir las reglas de su procedimiento en actos que le son facultativos y de que es responsable*" S. C., tomo 9, pág. 388.

A mérito de las precedentes consideraciones, soy de opinión que, la jurisdicción del Juzgado de V. S. se encuentra en suspenso por imperio de la ley de estado de sitio Nº 11.669 y art. 23 de la Constitución Nacional, para decidir en el recurso que autorizan los arts. 20 de la ley 48 y 617 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

E. L. González.

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, Febrero 10 de 1933

Autos y Vistos:

Para resolver el recurso de "habeas corpus" interpuesto a favor del doctor Marcelo T. de Alvear, del que resulta:

1º Que doña Regina Pacini de Alvear interpone en favor de su esposo el doctor Marcelo T. de Alvear, el recurso de "habeas corpus" que autorizan los art. 617 y siguientes del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Manifiesta que su esposo se halla detenido en la isla de Mar-

tín García, por orden del Presidente de la República en ejercicio de la facultad que le confiere el art. 23 de la Constitución Nacional; y ha expresado ya, su voluntad de abandonar el territorio argentino, conforme a lo dispuesto por aquel artículo, en nota que dirigiera al señor Ministro del Interior, con fecha 3 del corriente.

Agrega, que es incuestionable la procedencia del recurso interpuesto, al solo efecto, de que se ampare la libertad de su esposo en su opción de abandonar el país.

Solicita se intime al Poder Ejecutivo, para que en el plazo de veinticuatro horas se permita al detenido abandonar el territorio argentino a fin de que pueda dirigirse al punto que tenga por más conveniente.

2º Requerido al señor Ministro del Interior el informe que establece el art. 619 del Código de Procedimientos en lo Criminal contesta a fs. 3: a) que el doctor Marcelo T. de Alvear se encuentra arrestado en Martín García, por orden del señor Presidente de la República, en ejercicio de las facultades que le otorga el art. 23 de la Constitución durante el estado de sitio para asegurar su imperio, y mantener el orden y la seguridad pública interna y externa; b) que existe un pedido de opción cuya procedencia o improcedencia el Poder Ejecutivo no ha considerado aún, en razón de la controversia judicial planteada.

3º Corrida vista al señor Procurador Fiscal es evacuada a fs. 6 manifestando, que durante el estado de sitio la jurisdicción judicial se encuentra en suspenso para amparar la libertad individual, restringida por el Poder Ejecutivo, y que, la falta de resolución del Poder Ejecutivo en caso de opción no autoriza la subrogación del Poder Judicial.

Con esta diligencia quedan los autos en estado de resolver.

Y Considerando:

1º Que la competencia de la justicia federal para conocer en el presente recurso surge de lo dispuesto en el art. 3º de la ley

Nº 27 de organización de los Tribunales Federales, que establece: "Uno de sus objetos es sostener la observancia de la Constitución Nacional, prescindiendo al decidir las causas, de toda disposición de cualquiera de los otros poderes nacionales, que estén en oposición con ellas", y de lo dispuesto en el art. 20 de la ley Nº 48, por emanar la orden de detención del doctor Marcelo T. de Alvear de una autoridad nacional, a cuya disposición actualmente se encuentra.

2º Que en cuanto al primer punto planteado por el señor Procurador Fiscal, cabe recordar, que las garantías constitucionales se hallan en suspenso durante el estado de sitio y la libertad de las personas se encuentra restringida, no significa en modo alguno, que la libertad individual se suprima en absoluto y queden anulados los medios creados para su protección, como lo tiene resuelto la Cámara Federal de Apelación de la Capital con fecha Octubre 11 de 1930 en el recurso de "habeas corpus" entablado a favor del señor Hipólito Irigoyen, sentencia confirmada por sus fundamentos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en Octubre 22 del mismo año.

3º Ahora bien, dada la forma en que ha quedado planteada esta cuestión, corresponde decidir, si la orden de arresto impartida por el señor Presidente de la Nación en virtud de la facultad que le acuerda el art. 23 de la Constitución Nacional debe mantenerse como lo sostiene el señor Procurador Fiscal o quedar sin efecto atenta la opción manifestada expresamente por el detenido de salir del territorio argentino. A esta última conclusión arriba el suscripto fundado en la doctrina sentada por los tribunales federales en el caso del señor Hipólito Irigoyen, análogo al presente.

En efecto, la Excma. Cámara Federal de Apelación de la Capital, en el recordado fallo, dijo: "Las palabras intergiversables del art. 23 "in fine" de la Constitución ponen de manifiesto que solo cuando una persona no prefiera salir del territorio argentino, puede ser mantenida en arresto sin orden judicial o trasladada de un punto a otro de la Nación, ratificando esta doctrina

en su fallo fecha 3 del corriente mes y año, dictado en los recursos de "habeas corpus" interpuestos por los doctores José P. Tamborini y Carlos M. Noel. La Corte Suprema de Justicia de la Nación pronunciándose en el primero de los casos citados, dijo: "En efecto, este Tribunal ha establecido conforme con difundidos principios de doctrina y jurisprudencia, que el estado de sitio importa la autorización de arrestar sin causa legal ordinaria o autorización de juez competente, para cuyo efecto la Constitución ha suspendido aquellas garantías de que, sin el estado de sitio, gozan las personas y las cosas (Fallos, tomo 54, pág. 484), poder y facultad discrecionales, limitadas sin embargo a arrestar o trasladar las personas si no prefieren salir del país, y que no autorizan al Presidente de la República a condenar por sí ni aplicar penas. En el caso "sub judice" dichas atribuciones aparecen ejercidas en la medida y forma constitucionalmente prescriptas, toda vez que la detención responde solo a una medida de seguridad determinada por exigencias que se consideran de orden público, *y por su parte el detenido mantiene su situación sin expresar que prefiere salir del territorio argentino*"; lo que significa a juicio del suscripto, que si el detenido expresa su voluntad de abandonar el país, como ocurre en el "sub judice", queda sin efecto la orden de arresto o traslado impartida por el señor Presidente de la República.

Por ello, y no obstante lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, resuelvo: hacer lugar al presente recurso de "habeas corpus" a favor del doctor Marcelo T. de Alvear y en consecuencia librar oficio al señor Ministro del Interior a fin de que se le conceda el permiso solicitado para abandonar el territorio argentino.

Notifíquese y consentida archívese — *Eduardo Sarmiento.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CAMARA

Buenos Aires, Febrero 15 de 1933

Excma. Cámara:

En el escrito en que la señora de Alvear interpuso el recurso de amparo de la libertad, no se expresa cuál es la ilegalidad cometida (art. 622, inc. 5º del Cód. de Proc. en lo Criminal). No se dice si fué negado por el Presidente de la Nación el permiso solicitado o si, requerido el despacho de la petición, no quiso atenderse el pedido. Ello, desde luego, es fácil suponer, pero es difícil, por supuesto, condenar.

Preguntado el señor Ministro del Interior, de conformidad al decreto de fs. 2 v., contestó que existía "un pedido de opción cuya procedencia el Poder Ejecutivo no ha considerado aún, en razón de la controversia judicial planteada"; no se expresa cual sea ella y si lo ha sido por decisión del señor Presidente de la Nación, para tenerla por firmemente establecida.

Se denuncia y se acepta que es el Presidente de la Nación el autor de la orden de detención del doctor Alvear y el que lo mantiene en el punto a que fué trasladado en Martín García y sin embargo, no se oye a quien se acusa de haberse atribuído un derecho más de los que, sobre las personas, le confiere el art. 23 de la Constitución Nacional y al que se afecta a las resultas del recurso.

Sin perjuicio de lo que corresponda considerar en definitiva sobre la falta de jurisdicción alegada en primera instancia, debo recordar que, en contra de mi gestión, V. E. aceptó tenerla para caso igual, en el fallo confirmado por la Suprema Corte que se registra en el tomo Nº 158, pág. 391.

En estos procesos por la libertad se ha sido parco en declarar nulidades y se ha procedido subsanando deficiencias, las que en este caso existen y creo indispensable evitarse para mejor dictaminar.

Por todo ello pido a V. E.:

I. Que disponga que los señores defensores del doctor Alvear cumplan en el acto de la notificación con lo que dispone el art. 622, inc. 5º del Cód. de Procedimientos en lo Criminal.

II. Que lo que se impute como restricción a la libertad se haga conocer del señor Ministro del Interior pidiéndosele se digne informar sobre las causales legales o circunstanciales que el autor de la detención el señor Presidente de la Nación tenga para negar o restringir el derecho que ejercita el doctor Alvear.

III. Que fecho vuelva para expedirme sobre el fondo.

Julián Paz.

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 15 de 1933

Hallándose en autos (fs. 3 a 5) el informe del señor Ministro del Interior acerca de la detención del doctor Marcelo T. de Alvear y de la opción expresada por éste de abandonar el país, como asimismo las razones en que el señor Presidente de la Nación funda su resolución, vuelvan estos autos en vista al señor Procurador Fiscal para que dictamine sobre la procedencia o improcedencia del recurso deducido. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Febrero 16 de 1933

Excma. Cámara:

En el art. 23 de la Constitución Nacional, se autoriza el procedimiento usado por el señor Presidente de la Nación contra el doctor Alvear y la opción de este señor para ausentarse del país.

El señor Presidente tiene además la facultad que le otorga la ley 11.669 para decretar el estado de sitio y la de tomar las medidas necesarias destinadas a restablecer el orden en caso de que él fuera alterado (art. 2º).

El señor Ministro del Interior manifiesta que el orden ya ha sido alterado, que fuerzas armadas han invadido el territorio de la Nación, que la conspiración se mantiene y que se está entre el derecho del doctor Alvear y el deber del Presidente de la Nación de evitar la conmoción interior y el ataque exterior.

En las decisiones de los tribunales federales de Estados Unidos, alguno ha establecido que "la suspensión del privilegio del auto de "habeas corpus" es un permiso expreso y un mandato del Congreso al Ejecutivo para arrestar y encarcelar personas de cuya intención o conducta tenga razones para creer o sospechar a la sazón, con relación o a la rebelión o la invasión, que sea o pueda ser peligroso para el bien común". Calvo, Decisión, 728.

Nuestra justicia federal no ha encontrado ni puede encontrar ese mandato y por ello, el "habeas corpus" sigue rigiendo aún con estado de sitio para toda restricción indebida de la libertad.

El retardo ha autorizado la salida del país, no siendo malicioso, puede obedecer a una razón de necesidad, puede haber peligro de llevar al frente de fuerzas invasoras dirigentes caracterizados, comprometidos y en acción.

Es exacto que en 1860 los constituyentes aceptaron como garantía efectiva de tranquilidad, el que las personas sospechosas salieran del país, pero esa garantía ha desaparecido en la actualidad desde que un expatriado no tiene dificultad para convertirse de inmediato en eficaz agresor por los actuales, rápidos y múltiples medios de comunicación.

La necesidad de evitar esas sorpresas ya ha producido conflictos.

En el Gobierno Provisional debió dictaminar y pedir se hiciera lugar al recurso de amparo interpuesto en favor del señor

Hipólito Irigoyen, porque no encontré fundamento justo opuesto al ejercicio inmediato del derecho de opción.

En el caso he deseado los informes de las partes, sentía el conflicto, las controversias judiciales a que aludía el señor Ministro del Interior y he deseado que si se habían de formalizar se hicieran con la autorización de quién corresponde, del señor Presidente de la Nación, tratando de que se encontrara en procedimientos formales la solución que correspondiera en justicia.

V. E. cree que procede resolver sobre el fondo y en contestación debo manifestar que el doctor Alvear reune las condiciones de detenido y trasladado y que tiene el derecho de opción que le acuerda el art. 23 de la Constitución Nacional.

En cuanto a la solución, he deseado la ratificación o rectificación de las defensas opuestas por el señor Procurador Fiscal, de la jurisdicción exclusiva y excluyente que atribuye al Poder Ejecutivo; en la duda debo salvar mi opinión y mantener lo que dicho funcionario peticionó a fs. 9 vta.

Es cuanto debo dictaminar.

Julián Paz.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL.

Buenos Aires, Febrero 21 de 1933

Y Vistos: Estos autos, de su estudio, resulta:

1° Que doña Regina Pacini de Alvear interpone recurso "al solo efecto de que se ampare la libertad de su esposo el doctor Marcelo T. de Alvear, en su opción de abandonar el territorio argentino". Funda el recurso en el art. 23 de la Constitución Nacional en atención a que el doctor Alvear ha expresado ya su voluntad de abandonar el territorio argentino en nota que dirigió al señor Ministro del Interior y en el fallo de esta Cámara en el recurso de "habeas corpus" de los doctores Noel y Tamborini.

Agrega que carece de fundamento la interpretación gramatical del texto fundada en la existencia de una coma imaginaria, que no existe en el texto auténtico de la Constitución.

Termina pidiendo se intime al P. E. que en el plazo de 24 horas permita a su esposo abandonar el territorio argentino.

2º Que a fs. 3, el señor Ministro del Interior informa que el doctor Alvear se encuentra arrestado por orden del señor Presidente de la República en ejercicio de facultades que le otorga el art. 23 de la Constitución durante el estado de sitio, para asegurar su imperio y mantener el orden y la seguridad pública interna y externa. Agrega que existe un pedido de opción, cuya procedencia o improcedencia no ha considerado aún el P. E. en razón de la controversia judicial planteada.

En calidad de complemento al informe recuerda que, según se ha establecido en fallos judiciales, el arresto como el traslado bajo el estado de sitio constituyen facultades de carácter puramente político y privativo del Presidente, y el Departamento Judicial no puede intervenir en la forma y criterio con que se ejercitan. Tratándose como se vé de atribuciones privativas y propias de uno de los tres poderes que la Constitución organiza, es éste el único juez sobre la forma de aplicarlas según lo dijera Sarmiento en un conocido debate, pues de lo contrario, resultaría en manos de otro poder la facultad de suprimir o menoscabar tales atribuciones. Luego se refiere a la ley que autoriza el estado de sitio y a los hechos producidos en los días 7 y 8 de Enero que evidencian el plan de conmoción, etcétera.

3º Que el señor Procurador Fiscal, a fs. 6, sostiene la misma interpretación. Cita los fallos del Juez Tedín que consideró la Corte Suprema (t. 48, págs. 17 y 27) y la opinión de Alcorta. Y respecto a la falta de resolución del P. E. en el caso de opción dice que ello no autoriza la subrogación del Poder Judicial, invocando en apoyo de esta opinión el fallo de la Corte Suprema registrado en el tomo 9, pág. 388.

4º Que el señor Juez "a quo" fundándose en el fallo de esta

Cámara de octubre 11 de 1930 ("habeas corpus" del señor Hipólito Irigoyen) confirmado por la Corte Suprema en octubre 22 del mismo año, hace lugar al recurso; y en consecuencia, resuelve librar oficio al señor Ministro del Interior, a fin de que se le conceda el permiso solicitado.

Y Considerando:

Que para interpretar con exactitud el art. 23 de la Constitución Nacional que dice: "En caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creadas por ella, se declarará en estado de sitio la provincia o territorio en donde exista la perturbación del orden, quedando suspensas allí las garantías constitucionales. Pero durante esta suspensión no podrá el Presidente de la República condenar por sí ni aplicar penas. Su poder se limitará en tal caso respecto de las personas, a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino".

Es menester no sólo examinar detenidamente ese su texto auténtico, cuyo sentido gramatical no ofrece dudas al Tribunal, sino los antecedntes históricos que explican su existencia y las finalidades que se propusieron los constituyentes al sancionarlo en la convención. Y para ello, la interpretación dada al mismo por nuestra Corte Suprema, concordante en la diversidad de casos resueltos, tiene grande importancia.

El estado de sitio es oriundo de Francia, donde se lo menciona por primera vez en la ley de 10 de julio de 1791; pero él se refería en realidad, al estado de guerra, hasta que Napoleón, en 1807, declaró en estado de sitio a dos plazas que no habían sido atacadas ni sitiadas (Brest y Arres); y luego, por decreto de 24 de diciembre de 1811, equiparó al caso de un verdadero sitio el de rebelión y sedición.

Nuestra Constitución de 1819 establecía en su art. 122: "cuando por un remoto y muy extraordinario acontecimiento, que

comprometa la tranquilidad pública o la seguridad de la patria no pueda observarse cuanto en ella se previene, las autoridades que se viesen *en esa fatal necesidad* darán inmediatamente razón de su conducta al cuerpo legislativo, quién examinará los motivos de la medida y el tiempo de su duración". Es ésta una disposición que contempla lo que el decreto de Napoleón llama estado de sitio, sin sitio verdadero en los casos de rebelión o sedición; y tiene sus antecedentes argentinos en el decreto de seguridad individual de 1811, en el proyecto de Constitución de 1812, Estatuto de 1815 y reglamento de 1817.

Alberdi en su proyecto de Constitución art. 28, decía: "Declarado en estado de sitio un lugar de la confederación queda en suspenso el imperio de la Constitución dentro de su recinto. La autoridad en tales casos, ni juzga ni condena, ni aplica castigos por sí misma, y la suspensión de la seguridad personal no le dá más poder que el de arrestar o trasladar a otro punto de la confederación, *cuando no prefieran salir fuera*".

Esta disposición, dice Alberdi en la nota 10, que lleva ese artículo (v. Las Bases, pág. 275), ha sido tomada del art. 161 de la Constitución de Chile (de 1833). Hace el elogio de esta Constitución "a que debe ese país su larga tranquilidad". Es un ejemplo de imitación recomendado por la experiencia".

Pero ni Alberdi ni comentarista alguno de los que hasta hoy han escrito acerca de nuestra Constitución, ha observado que la citada Constitución chilena no contenía las seis últimas palabras del proyecto de Alberdi, que dice: "*cuando ellas no prefieran salir fuera*", reproducidas en las constituciones argentinas de 1853 y 1860 con las siguientes "si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino". El art. 28 del proyecto de Alberdi fué rechazado por la convención constituyente que sancionó la Constitución de 1853 en cuanto a la "suspensión del imperio de la Constitución", pero fué aceptado en su frase final "*cuando ellas* (las personas arrestadas o trasladadas) *no prefieran salir fuera*". Y ese agregado fundamental que no contenía la Constitución de Chile de 1833, ni ninguno de los precedentes argentinos antes ci-

tados, como tampoco la Constitución de E. U. de A. ha sido inspirado e impuesto por la historia patria. Era el clamor de los arrestados durante los largos años de la tiranía, sin causa legal y sin proceso, lo que expresa Alberdi en esa frase final que pone un límite infranqueable a la muy necesaria facultad del Presidente de arrestar o trasladar a las personas durante el estado de sitio.

Este es el único derecho que se acuerda al individuo arrestado o trasladado durante el estado de sitio, en salvaguarda de su libertad, que debe limitarse por la razón superior de asegurar el orden público o "por la fatal necesidad de asegurar la tranquilidad pública o la seguridad de la patria", como lo decía la Constitución de 1819.

La expuesto demuestra concluyentemente cuan equivocados están los autores que pretenden equiparar nuestro texto constitucional del art. 23 al del art. 1º, sección 9, inc. 2º de la Constitución de Estados Unidos de América, que es completamente distinto y que fué dejado de lado por los constituyentes de 1853 y convencionales de 1860. En efecto, el texto americano dice: "El privilegio del "habeas corpus" no será suspendido, sino en los casos de rebelión o invasión en que así lo requiera la seguridad pública" (art. 1º, sec 9, inc. 2º Const. de Estados Unidos de América), mientras que el nuestro: "En caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creadas por ella, se declarará en estado de sitio la provincia o territorio en donde exista la perturbación del orden, quedando suspensas allí las garantías constitucionales. Pero durante esta suspensión no podrá el Presidente de la República condenar por sí ni aplicar penas. Su poder se limit à en tal caso respecto de las personas, a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, *si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino*".

Su notoria diferencia demuestra que la voz de nuestra historia era oída por los convencionales de 1853 y 1860.

La Constitución Norteamericana fué adoptada en gran par-

te. Era admirable por muchos motivos, y especialmente en cuanto creaba un Poder Judicial con facultades que no contenía constitución alguna hasta entonces, que autoriza a éste a declarar la ilegalidad de los decretos del P. E. y la inconstitucionalidad de las leyes que violen los preceptos contenidos en la Carta Fundamental, en los casos contenciosos sometidos a su jurisdicción, ejercitando así una saludable función reguladora contra los errores o posibles excesos de los otros poderes del Estado, en salvaguarda del imperio de la Constitución, las leyes que en su consecuencia, se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras, que son la ley suprema de la Nación (artículos 28 y 30).

Es cierto, y en esto coinciden todos los fallos de la Corte Suprema y de esta Cámara, así como los tratadistas, que al conferir la Constitución en su art. 23, al Presidente de la Nación respecto a las personas la facultad de arrestarlas o trasladarlas de un sitio a otro durante el estado de sitio, ejerce el Presidente una *atribución propia y excluyente de otro poder*. El Poder Judicial no puede, pues, ni jamás lo ha pretendido, invadir la jurisdicción propia y exclusiva del Presidente en los casos de arresto o traslado, porque hasta allí llegan las facultades del Presidente, cuando los arrestados o trasladados *no prefieran salir fuera*, como decía el proyecto de Alberdi, *o si ellos no prefiriesen salir fuera del territorio argentino*, como dice el art. 23 de la Constitución, empleando la misma redundancia *salir fuera*, impropia de un texto constitucional que no ha menester de esa forma enfática, pero que expresa sin lugar a duda, el derecho individual del arrestado o trasladado por el Presidente a optar por salir del territorio, en cuyo caso cesa "ipso facto" la facultad del Presidente para mantener el arresto o el traslado.

Contra toda orden o procedimiento de un funcionario público tendiente a restringir sin derecho la libertad de una persona, procede un recurso de amparo de la libertad para *ante juez competente*, dice el art. 617 del Código de Procedimientos en lo Criminal. Restringida la libertad de salir del territorio, solicitada

por el doctor Alvear, sea por negativa a acordarle ese derecho o sea por no pronunciarse el Presidente de la Nación a ese respecto y concluído el derecho de éste a mantenerlo por más tiempo arrestado, es manifiesta la procedencia del recurso judicial de amparo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 617 citado antes.

Así lo ha expresado el Juez Tedín en los recursos de "habeas corpus" deducidos en favor de don Miguel A. Paez, coronel don Julio Figueroa, don Marcelo T. de Alvear, don Joaquín Castellanos, don Martín Torino, don Celindo Castro y don Rufino Pastor, en 5 de Abril de 1892; y en el de Guillermo Leguizamón, don Francisco Barroetaveña, don Oscar Liliedal, don Adolfo Saldías y don Diego Fernández Espiro, en 4 del mismo mes y año, al decir: "Que según el art. 23, el estado de sitio tiene por efecto, suspender las garantías constitucionales, es decir, el conjunto de derechos y privilegios que la Carta Fundamental declara y reconoce pertenecer a los individuos particulares como miembros del cuerpo social y político que constituye la Nación, en relación con las personas, los bienes o las acciones de las mismas por el solo hecho de habitar el territorio..." "Que siendo la facultad de que se trata de carácter puramente político y privativo del Presidente, el Departamento Judicial no puede intervenir en el modo, forma y criterio con que se ejercita, debiendo los interesados ocurrir ante el mismo Presidente a declarar su voluntad de salir si desean hacer cesar el arresto, *porque allí concluyen las facultades del estado de sitio* respecto de las personas".

Es de advertir que en esos mismos fallos, en que no se hacía lugar al "habeas corpus" de las citadas personas por hallarse arrestadas por orden del Presidente a bordo del buque "La Argentina" en ejercicio de la facultad conferida por el art. 23 de la Constitución, el citado Juez Tedín dijo: "Que en consecuencia de esto respecto de las personas el Presidente está investido bajo el estado de sitio de la facultad de arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefi-

riesen salir del territorio de la República, *lo que constituye al mismo tiempo, una limitación absoluta e infranqueable de los poderes del Presidente durante el estado de sitio, como terminantemente lo establece el precepto constitucional citado* (art. 23), debiendo por lo tanto, admitirse que al ordenar en este caso la detención de las personas en cuyo beneficio se ha deducido el recurso y su traslación a un buque de la Armada, ha entendido obrar en virtud de esa facultad como medida puramente preventiva para preservar la paz pública amenazada por la conmoción interior, *mientras dichas personas no hagan uso de su derecho de opción*".

Y en lo que respecta a la negativa del Jefe de Policía, en virtud de órdenes del Presidente, dijo: "Aunque inmaterial en el caso, en vista de la improcedencia del recurso, conviene no dejarlo pasar en silencio en estos momentos en que todo tiende a subvertirse desconociéndose las más claras nociones de derecho. El estado de sitio, como se ha dicho, suspende las garantías constitucionales; pero el mismo precepto constitucional que establece la suspensión *limita sus efectos en cuanto a las personas, al arresto y traslación* de un punto a otro sin orden de juez ni juicio previo fundado en ley. *Subsisten por consiguiente, en todo su vigor y fuerza las leyes que reglamentan los derechos de las personas y sus ejercicios... Bajo el estado de sitio existe, pues, y está en vigencia la ley que establece el beneficio del recurso de "habeas corpus" de modo que ni los jueces pueden rehusarse a admitirlo*, ni los agentes o funcionarios subalternos bajo cuya custodia se encuentra un detenido, pueden lícitamente negarse a cumplir los trámites del procedimiento prescripto por la ley y ordenados por los magistrados competentes", etc.

La Corte Suprema en sus fallos de 26 y 28 de Abril de 1892, registrados en el tomo 48, págs. 17 y 27, que cita el Procurador Fiscal de 1ª Instancia, confirmó los fallos del Juez Tedín en cuanto no hacía lugar al "habeas corpus" de los arrestados a bordo de "La Argentina", pero hizo lugar a él respecto a los que manifestaron que habían sido trasladados a Montevi-

deo sin su consentimiento, pues declaró que podían libremente regresar al país sin perjuicio de las atribuciones que al Presidente corresponden durante el estado de sitio. El caso de Juan Ventura Montaña fallado por la Corte Suprema en Septiembre 22 de 1870 registrado en el tomo 9, pág. 387, citado también en apoyo de su tesis por el Procurador Fiscal de 1ª Instancia, no tiene nada que hacer con la cuestión que se discute en estos autos: un recurso de amparo para salir del territorio argentino. En efecto, Montaña, que era uno de los presuntos cómplices en el asesinato del General Urquiza, y actor principal en el de uno de sus hijos, se hallaba preso a disposición del P. E., que pidió y obtuvo su extradición de la República del Uruguay. Por eso dijo la Corte Suprema: "Que el recurso establecido por el art. 20 de ' ley de 14 de Septiembre de 1863, para garantir la seguridad personal de los que habitan el territorio contra las prisiones arbitrarias, poniéndolos bajo el amparo inmediato del Poder Judicial de la Nación, no puede ser invocado en los casos en que constando la existencia de un delito, la prisión se ha ordenado con datos que hacen al detenido sospechoso de ser autor o cómplice en su perpetración; porque, pudiendo servir, en tales casos, para otorgar impunidad a los delincuentes, se daría a aquel recurso ("habeas corpus") un efecto contrario a su propósito, inmoral, subversivo del orden y peligroso para la misma seguridad que con él se ha querido garantir", etc. Y en cuanto al pedido que formulaba el Procurador General doctor Pico de que el Juez Federal de Buenos Aires levante el sumario y lo juzgue, la Corte muy acertadamente dijo: "Que según los términos del art. 20 de la ley de 1863 la facultad de la Corte o de los jueces de sección a quienes se ocurra intentando el recurso que ese artículo establece, se limita a decretar la libertad del recurrente cuando no resulte justificada la prisión, sin que en caso contrario pueda tal facultad extenderse por interpretación hasta dar reglas de procedimientos al P. E. prescribiéndole lo que debe hacer respecto de presos que se encuentran detenidos bajo la responsabilidad del mismo P. E., que debe hacerse efectiva en la forma prevista por la Constitución Nacional. Que tal extensión

de aquella facultad, no estando expresamente autorizada por ley, sería contraria a la independencia del P. E., que sólo de la Constitución, de las leyes o de su propio criterio, está obligado a deducir las reglas de su procedimiento en actos que le son facultativos y de que es responsable. Que en consecuencia, el Poder Judicial no puede reclamar del P. E. que ponga a su disposición un preso legalmente detenido sino cuando tratándose de un delito sometido al fuero nacional, reclama al indicado para su juzgamiento, porque entonces, procede en defensa de sus propias atribuciones"... etc.

Como se ve, el caso antes referido, ninguna relación tiene con lo que en estos autos se discute. Los realmente análogos son los recursos de "habeas corpus" interpuestos por el señor Irigoyen en Octubre de 1930, y por los doctores Noel y Tamborini en el corriente año, resueltos por esta Cámara en Octubre 11 de 1930 y Febrero 3 de 1933, respectivamente. En el primero, la Cámara dijo: "Incurre en error el Juez "a quo" al rechazar un recurso de amparo de la libertad sólo porque habiéndose decretado el estado de sitio en todo el territorio de la República, han quedado en suspenso las garantías constitucionales "entre ellas el "habeas corpus".

..."Es exacto que las garantías constitucionales se hallan en suspenso durante el estado de sitio y que la libertad de las personas se encuentra restringida en razón de que, contrariamente a lo que ocurre en circunstancias normales, pueden ser detenidas por mayor tiempo que el señalado por las leyes, sin orden de Juez competente. Pero ello no significa en modo alguno que la libertad individual se suprima en absoluto y queden anulados los medios creados para su protección"... "Las palabras intergiversables del art. 23 "in fine" de la Constitución ponen de manifiesto que sólo cuando una persona no prefiera salir del territorio argentino, puede ser mantenida en arresto sin orden judicial o trasladada de un punto a otro de la Nación"... "Estrictamente no existe un procedimiento ilegal puesto que durante el estado de sitio puede ordenarse la detención de las personas en

la forma a que alude el presente: ello cae dentro de facultades constitucionales. Y no resulta que exista restricción indebida de la libertad; en el caso, libertad de salir del territorio... Las peticiones formuladas por el recurrente, demuestran claramente la improcedencia de dar trámite al recurso. Solicita a fs. 3 — parte final — se ordene al detenido "la opción alternativa a que se refiere la Constitución en su art. 23 y se le permita salir del país sin recaudos ni exigencias no insertos en el texto constitucional durante el tiempo que dure el estado de sitio". Y a fs. 13, "in fine", solicita que se revoque la resolución del Inferior "haciendo lugar al recurso en los términos pedidos, o sea recordando a la autoridad de hecho que el detenido don Hipólito Irigoyen puede salir del país en la forma otorgada por el art. 23 de la Constitución sin limitaciones de ninguna especie"... Debe recordarse a este respecto, la norma fijada por la Corte Suprema hace largo tiempo (Fallos, tomo 9, pág. 382), al establecer que según los términos del art. 20 de la ley de 14 de Septiembre de 1863, la facultad de la Suprema Corte o de los jueces de sección a que respectivamente se recurra, se limita a decretar la libertad del recurrente cuando no resulta justificada la prisión, sin que, en el caso contrario, pueda tal facultad extenderse por interpretación hasta dar reglas de procedimiento al Poder Ejecutivo, prescribiéndole lo que debe hacer respecto de presos que se encuentran detenidos bajo la responsabilidad del mismo Poder Ejecutivo... Esta norma, consecuencia necesaria del principio de la separación de los poderes debe ser observada en el presente caso, por ser de estricta aplicación... Por ello y oído el señor Procurador Fiscal de Cámara, se desestima sin más tramite el recurso de amparo a la libertad deducido por don Aquiles Damianovich, a favor de don Hipólito Irigoyen".

Y la Corte Suprema dijo al confirmarlo: "Que según resulta del informe corriente a fs. 37 expedido por el Gobierno Provisional, éste mantiene en arresto al señor Irigoyen en ejercicio de las facultades que le confiere el estado de sitio decretado en todo el territorio de la República porque la situación del país no está aún normalizada"; y "no existe en poder del Go-

bierno manifestación en forma auténtica de que el señor Hipólito Irigoyen haya pedido salir del territorio argentino"... "Que así especificados en el caso los antecedentes del hecho y la fundada invocación del derecho que los rige, no es dudosa la improcedencia del recurso de "habeas corpus" que se ha traído al examen de esta Corte. En efecto, este Tribunal ha establecido, conforme con difundidos principios de doctrina y jurisprudencia, que el estado de sitio importa la autorización de arrestar sin causa legal ordinaria o autorización de Juez competente, para cuyo efecto, la Constitución ha suspendido aquellas garantías de que, sin el estado de sitio, gozan las personas y las cosas. (Fallos, tomo 54, pág. 484), poder y facultad discrecional, limitadas sin embargo a arrestar o trasladar las personas si no prefieren salir del país, y que no autorizan al Presidente de la República a condenar por sí ni aplicar penas. En el caso "sub judice" dichas atribuciones aparecen ejercidas en la medida y forma constitucionalmente prescripta, toda vez que la detención responde sólo a una medida de seguridad determinada por exigencias que se consideran de orden público, y por su parte, el detenido mantiene su situación sin expresar que prefiere salir del territorio argentino... Por estos fundamentos, los concordantes del dictamen del señor Procurador General, y de la sentencia apelada, se la confirma en cuanto ha podido ser materia de la apelación extraordinaria interpuesta".

En el segundo caso, esta Cámara reiteró los conceptos expresados en el del señor Irigoyen, y agregó: "En el caso "sub lite" el Ministro del Interior informa a fs. 23 que con fecha 5 de Enero del corriente año se hizo saber a los doctores Tamborini y Noel, que no pudiendo los recurrentes permanecer por más tiempo a bordo del "25 de Mayo" por disposiciones tomadas con relación al buque, debían optar entre salir del territorio o ser trasladados a otro lugar del país, a lo que se contestó por los citados que optaban por permanecer a disposición del Poder Ejecutivo... Hecha la opción por los detenidos, el P. E. ha ejercitado la facultad que le acuerda el art. 23 antes citado, al trasladar los recurrentes al puerto San Julián, donde ahora

se encuentran... El uso de esa facultad no implica que el P. E. "ejercite funciones judiciales ni se arrogue el conocimiento de las causas pendientes", "ni que condene por si o aplique penas", "ni que se viole la garantía del art. 18 según la cual ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio precio", "ni que haya castigado dos veces por la misma causa", violándose el principio procesal del "non bis in idem", "ni rever los autos de libertad ordenados por los Jueces, por no encontrar éstos mérito en los procesos para detener a las personas", como lo sostiene la defensa, sino el ejercicio de una facultad excepcional y transitoria conferida exclusivamente al Poder Ejecutivo y no al Poder Judicial, durante la vigencia del estado de sitio, a fin de que aquél pueda asegurar el orden público en caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de la Constitución y de las autoridades creadas por ella".

Debe recordarse que en este último caso el Presidente Provisional contestó que la detención del señor Irigoyen derivaba de las facultades que le pertenecían como Gobierno "de facto" y en mérito de haber declarado en estado de sitio al territorio de la República. Y que el Juez de primera instancia doctor Jantus rechazó de pleno el recurso, sólo por haberse decretado el estado de sitio. Interpretación que fué rechazada por esta Cámara y luego por la Corte Suprema, como antes se expresa.

Tal fallo se dictó, lo mismo que éste, teniendo muy en cuenta la sabia regla fijada por la Corte Suprema en el tomo 155, página 248, que dice: "La misión más delicada de la justicia de la Nación es la de saberse mantener dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes o jurisdicciones, toda vez que es el judicial el llamado por la ley para sostener la observancia de la Constitución Nacional".

A lo expuesto, cabe agregar que el art. 86 de la Constitución, que trata de las atribuciones del Presidente, corrobora la interpretación hecha antes. Pues al autorizarlo el inc. 19 a declarar en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación en

caso de conmoción interior, cuando el Congreso está en receso, dice: "El Presidente la ejerce (se refiere a la facultad de decretar el estado de sitio) *con las limitaciones prescriptas en el art. 23*". Y la limitación con relación a las personas consiste, como se ha dicho, en el derecho de salir del territorio.

Es de recordar al respecto el discurso de Sarmiento en la 7ª sesión de la Convención del Estado de Buenos Aires que reformó la Constitución de 1853, de acuerdo con el pacto de 11 de Noviembre de 1859, aun cuando después en el gobierno haya sostenido tesis contradictorias en materia de estado de sitio e intervención federal, como es notorio.

Al discutirse el inciso 20 del art. 83 del proyecto de la comisión que decía: "Aun estando en sesiones el Congreso, en casos urgentes en que peligre la tranquilidad pública, el Presidente podrá por si solo usar sobre las personas de la facultad *limitada* en el art. 23"... etc. Sarmiento dijo: "La comisión, al principio, para no separarse de la regla de hacer las menos supresiones posibles a la Constitución, ha creído no reformar en este artículo más que algunas palabras que parecen que son suficientes para salvar dificultades y subterfugios. ¿Por qué regla, por qué derecho, se condena a los habitantes de la Capital a estar bajo una disposición que suspende las garantías individuales permanentemente, por qué, si aun "estando el Congreso reunido" ¿qué será cuando no esté reunido el Congreso? Si eso se ha de hacer aun cuando esté reunido el Congreso, es claro que ha de ser permanente en toda la República, según el artículo; es decir, sin que el Poder Ejecutivo declare el estado de sitio, porque entonces diría: "aun estando el Congreso reunido, el Poder Ejecutivo podrá declarar el estado de sitio". Así tendría sentido porque querría decir que no había que contar con el Congreso para nada en ningún caso; pero lo que se dice es que a pesar de las leyes del Congreso, se puede disponer de las personas; pero no dice dónde; se supone que sea en la Capital. Quiere decir que si dentro de diez días el Congreso no hubiese declarado el estado de sitio, — poco importa que sea en otra

provincia —, se puede sacar a un hombre de su cama, o hacer otra cosa semejante, sin declaración de estado de sitio, y mandarlo donde el Presidente quiera, porque el art. 23 dice "pasarlo de un punto a otro". ¿Cómo se explica esto? ¿Cómo se sabe que ese hombre fué trasladado de un punto a otro, de una provincia a otra atravesando cuatrocientas leguas, si no se le da parte al Congreso? Y si el Congreso dice que queda en libertad después que no esté en la provincia, ¿quién lo pone en libertad? ¿Quién sabe dónde está ni si pereció? Así, señores, mejor sería borrar de punta a cabo el artículo de las garantías individuales, porque la facultad que por ese artículo se da al Poder Ejecutivo quedan todas concretadas (conculcadas), y no hay persona segura en su cama"... "No sé si los señores diputados que agregaron esa enmienda estuvieron muy de prisa cuando se discutió esta parte de la Constitución; pero probablemente, los que nos hemos sentado aquí muchas veces no hemos advertido la gravedad de esa disposición". Votada su moción de suprimir el artículo, fué aprobada.

Si de los antecedentes históricos y fallos de la Corte pasamos a los tratadistas, vemos que éstos coinciden en considerar que son limitadas las facultades del Presidente durante el estado de sitio.

Alcorta, no estudia la cláusula final que autoriza a los detenidos o trasladados a salir del territorio. Sólo dice: "La Constitución sólo ha establecido *las limitaciones en cuanto a las personas* para evitar los abusos de que fácilmente pueden ser objeto y que pueden conducir a un despotismo insoportable" (página 266). "El estado de sitio, no importa las facultades extraordinarias, y es una medida de conservación, que tiene por objeto sobre todo en las conmociones internas, defender los poderes constituídos: ni va al despotismo ni a la anarquía. Su ejercicio da por existente el organismo aceptado, *y a su completa legitimidad concurren los tres poderes*" ("Las garantías constitucionales", pág. 269, edic. 1881).

Montes de Oca decía: "que durante el estado de sitio se

suspenden las garantías constitucionales; garantías relativas a las cosas y garantías relativas a las personas"... "En una palabra, todas las garantías consagradas por los arts. 14 y 18 y demás concordantes quedan suspendidas. Esta es la regla general; pero la misma Constitución establece una excepción: el Presidente no podrá condenar por sí, ni aplicar penas. Su poder se limitará, en tal caso, respecto de las personas, a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino". Y comentando la última frase que ha sido tan debatida, dice: "La preferencia puede manifestarse sea que se le arreste, sea que se le traslade". ("Lecciones de derecho constitucional", págs. 488 y 489).

Joaquín V. González en su "Manual de la Constitución", no trata la frase final del art. 23. Tampoco lo hacen Estrada ni Matienzo en sus respectivas obras sobre la materia.

Agustín de Vedia confunde el estado de sitio con la suspensión del "habeas corpus" de la Constitución de Estados Unidos. Ello no obstante, después de citar el texto de la reforma de la Constitución chilena, que estableció que las personas no pueden ser arrestadas sino en sus propias casas, o en lugares semejantes, que no constituyan prisiones, y que la traslación de las mismas no puede verificarse sino de un departamento a otro dentro de la República (entre el puerto de Caldera al Norte y la provincia de Llanquihué al Sur), dice: "La Constitución Argentina les deja en ese caso el derecho al preferir la salida del territorio". Y luego, refiriéndose al criterio en que debe interpretarse el estado de sitio: "tratándose de disposiciones excepcionales de la Constitución, deberían haber sido interpretadas más bien en un sentido restrictivo respecto de la facultad del poder y favorable hacia la libertad, sobre todo cuando dentro de aquella, cabían interpretaciones más razonables y compatibles con los fines y principios a que responde el Gobierno". ("Constitución Argentina", página 114).

González Calderón, refiriendo el "concepto y definición jurisprudencial del estado de sitio", dice: "Ya habrá comprendido

el lector en qué consiste esta medida excepcional y grave, pues su concepto preciso se deduce fácilmente de los antecedentes propios que he referido. Sin embargo, el estado de sitio se ha confundido con otros estados anormales, con la suspensión del "habeas corpus" principalmente" (pág. 253). Y al comentar los efectos que produce dice: "La tercera parte o inc. 3º del art. 23 acuerda un derecho de opción a las personas ante el arresto o traslación de ellas que el Ejecutivo pretenda hacer: su poder (dice el texto), se limitará a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación si ellas no *prefiriesen salir fuera del territorio.* Pueden tales personas por consiguiente preferir una u otra medida".

Las opiniones de los tratadistas de Estados Unidos de América ni los fallos de su Corte Suprema pueden citarse en este caso, porque, como antes se expresa, el texto norteamericano por razones históricas, es manifiestamente distinto al nuestro.

De los antecedentes nacionales expuestos que revelan cuál fué el propósito de los Constituyentes al sancionar los arts. 23 y 86 inc. 19 de la Constitución; del propio texto gramatical del art. 23 cuya interpretación parece clara al Tribunal; y de las interpretaciones hechas por la Corte Suprema de la Nación en todos los recursos de "habeas corpus", y por esta Cámara, concordantes todas y por los fundamentos del "a quo", se declara la procedencia del recurso de amparo de la libertad de salir de inmediato del territorio argentino deducido a favor del doctor Marcelo T. de Alvear, quedando en estos términos confirmada la sentencia de fs. 10 en cuanto hace lugar al presente.

Notifíquese a las partes; y líbrese oficio al señor Ministro del Interior comunicándole esta sentencia.—*R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — De acuerdo con su voto: *Rodolfo S. Ferrer.* — En disidencia: *J. A. González Calderón.*

DE ACUERDO CON SU VOTO

Por las consideraciones que fundamentan la resolución de esta Cámara de 11 de Octubre de 1930 en el recurso deducido a favor del señor Hipólito Irigoyen, y atenta la voluntad manifestada por el señor Marcelo T. de Alvear, de que instruyen estas actuaciones; se declara, haciéndose lugar al recurso de amparo de la libertad, que debe permitírsele de inmediato al doctor Alvear la salida del territorio nacional. Líbrese oficio a sus efectos.—*Rodolfo S. Ferrer.*

DISIDENCIA

Vistos y Considerando:

El recurso interpuesto por la señora Regina Pacini de Alvear, ante el Juez "a quo", en favor de su esposo el doctor Marcelo T. de Alvear, a fin de que se ampare la libertad de este último en cuanto ha optado por abandonar el territorio de la Nación. Expresa la recurrente que, en virtud de la opción prevista en la parte final del art. 23 de la Constitución Nacional, corresponde que se haga lugar a su pedido y se intime al Poder Ejecutivo para que, dentro de veinticuatro horas se permita al doctor Alvear abandonar el país y dirigirse al punto que desee en el extranjero.

1º Como el suscripto lo ha dicho en el caso recientemente promovido por los doctores José P. Tamborini y Carlos M. Noel, resuelto por este Tribunal con fecha 3 del mes en curso, según el art. 23 de la Constitución Nacional, declarado el estado de sitio en el lugar donde exista la perturbación del orden quedan "suspensas allí las garantías constitucionales". Como este artículo lo significa con exactitud y claridad indiscutibles, la suspensión temporaria de todas las garantías individuales es consecuen-

cia inmediata de dicha situación excepcional en el régimen de nuestras instituciones políticas, pero subsistiendo integramente el funcionamiento de los tres poderes públicos creados por la Constitución en el libre y expedito desempeño de sus atribuciones y deberes, y también los que emergen de la autonomía de las provincias. Si bien el estado de sitio es una medida de gobierno muy diversa a lo que Alberdi entendió por tal cosa en su proyecto de 1852, para quien entrañaría la suspensión del imperio de la Constitución temporariamente, el art. 23 de esta última no excluye de sus alcances a la garantía implicada en el art. 18 respecto de la libertad de las personas, esto es, al recurso de "habeas corpus" que invoca la recurrente.

Todas las garantías de la libertad civil quedan suspendidas en virtud del estado de sitio: la inviolabilidad del domicilio, de la correspondencia, de la propiedad, el "habeas corpus", los derechos de petición, reunión y asociación, la libertad de imprenta, la de locomoción, etc.; porque nada ha dicho el art. 23 que pueda tomarse como fundamento para excluir de un alcance tan vasto, como el que fluye de sus propios términos, algunas de las garantías individuales. El art. 23 limita expresamente los poderes del Presidente de la Nación durante el estado de sitio, pero no restringe la amplitud de estas palabras: "suspensión de las garantías constitucionales".

Casi huelga hacer notar que esta suspensión de las mencionadas garantías es respecto de los poderes conferidos por el art. 23 al Presidente de la Nación.

Es evidente, pues, "que el estado de sitio importa la suspensión de todas las garantías constitucionales... siendo del Poder Ejecutivo exclusiva la facultad de juzgar sobre la oportunidad de adoptar las medidas o restricciones respectivas en salvaguardia del orden público, sin otra limitación en cuanto a las personas que las expresadas en el art. 23 de la Constitución Nacional, y sin perjuicio del funcionamiento de los tribunales de justicia, en sus jurisdicciones correspondientes" (Corte Suprema de la Nación, tomo 160, págs. 112-14).

He sostenido siempre esta interpretación del texto constitucional desde la cátedra universitaria (v. mi "Derecho constitucional argentino — Historia, teoría y jurisprudencia de la Constitución", tomo II, pág. 254 de la 1ª edición, 1918, y el mismo tomo, pág. 288 de la tercera edición, 1931), de manera que se trata de una opinión mantenida durante casi veinte años. Ella tiene precedentes en reputadas obras de prestigiosos autores nacionales, como el doctor Manuel Augusto Montes de Oca, en cuyas "Lecciones de derecho constitucional", tomo I, pág. 486, edición de 1902, enseña lo que fluye obviamente de estas palabras: "Sólo quedan en suspenso las garantías que existen independientemente de la Constitución: la libertad de asociarse, la libertad de la prensa, el derecho de disponer de la propiedad, *la cláusula según la cual nadie sería arrestado sin orden escrita de autoridad competente*, etc.; pero no pueden limitarse, si no se suspende la Constitución, todas esas prerrogativas que confiere a los poderes, en homenaje a su integridad e independencia y para mantener el equilibrio que su coexistencia supone". "En una palabra —agrega más adelante, pág. 488— todas las garantías consagradas por los arts. 14 y 18 y demás concordantes quedan suspendidas".

El doctor Amancio Alcorta, en su libro sobre "Las garantías constitucionales", edición de 1897, pág. 250, comentando el art. 23 de la Constitución, dice: "Y a nuestro juicio, en esta prescripción se encuentran todos los elementos indispensables para la decisión de las cuestiones promovidas, ya con una regla general, ya con sus excepciones. La regla general es *la suspensión de todas las garantías constitucionales*. La excepción, que no se *condenará* ni se *aplicarán penas*, y que las personas se *arrestarán* o *trasladarán*. Fuera de aquí no hay nada vedado a los objetos del orden público". Refiriéndose concretamente a la procedencia del recurso de "habeas corpus", el doctor Alcorta, en la pág. 72 de su libro, escribe: "En cuanto a los casos en que puede dictarse el "habeas corpus", la naturaleza del recurso y su objeto lo determinan. Si este auto tiene por objeto el impedir toda prisión ilegal, tendrá que ejercitarse siempre que exista esta, con arre-

glo a las disposiciones legales, ya sea en el orden político o puramente privado. Sin embargo, se exceptúan los casos siguientes a la regla general de que sólo son legales las detenciones ordenadas por las autoridades judiciales... 1º Cuando la prisión fuera decretada por las Cámaras en ejercicio de los privilegios que se les reconocen; 2º *Cuando lo fuere por el Poder Ejecutivo habiéndose decretado el estado de sitio*, o fuera la consecuencia de un tratado con una nación extranjera", etc.

El doctor Joaquín V. González, en su "Manual de la Constitución Argentina", edición de 1897, pág. 267, sostiene que nuestra Carta Fundamental "ha querido ampliar el poder del Presidente respecto de las personas, porque valiéndose de la palabra "suspender", de la Constitución de los Estados Unidos, *no la limita solamente al "habeas corpus"*. Luego comprende —agrega— todas las garantías que ella acuerda a los derechos civiles y políticos de los habitantes, así los que se refieren a la persona misma, como los que tienen relación con las cosas que le pertenecen y en cuanto es necesario para contribuir a repeler el ataque exterior o sofocar la conmoción interior".

Más categórico aún es el doctor González en el siguiente párrafo de su citado "Manual": "Para realizar estas medidas de seguridad (alude a la seguridad y a la paz públicas) *la Constitución declara suspendida la garantía personal contra arresto sin orden de Juez ("habeas corpus")* y las de entrar y salir del territorio, el que puede ser vedado por la autoridad a toda persona sospechosa mientras dure el peligro", etc. (pág. 270, párrafo 244).

El mismo doctor González, en un importante debate parlamentario sobre declaración del estado de sitio en la Capital de la Nación, expresaba su criterio interpretativo acerca de los alcances que tiene la suspensión de las garantías constitucionales, incluso el "habeas corpus", cuando decía: "Recordaré en este momento la opinión de Cooley, cuya gran autoridad no es discutible, que hablando de la suspensión del "habeas corpus", *que en esta parte es semejante a nuestro estado de sitio*, dice: tal sus-

pensión ha sido muchas veces declarada en la Gran Bretaña o en algunas secciones de su territorio durante el presente siglo", etc. (Cámara de Diputados, sesión de julio 4 de 1901).

Para Agustín de Vedia, en su "Constitución Argentina", edición de 1907, pág. 113, tan cierto es que el estado de sitio entraña la suspensión del "habeas corpus", que parece confundir ambas cosas: "En Estados Unidos como en la República Argentina, *la suspensión del "habeas corpus" o declaración del estado de sitio*, en caso de conmoción interior, es una función del Congreso, como departamento político, que no está sujeta a la revisión de ningún otro poder. Hay ciertos casos, con todo, en que esa atribución pasa al Ejecutivo".

Para Sarmiento, escribiendo como comentarista de la Constitución, en 1853, también el estado de sitio entraña la suspensión del "habeas corpus": "La declaración de estado de sitio, tomada de las constituciones francesas, "etat de siege", es, en su aplicación restringida a privar de la libertad a las personas, una traducción, en el lenguaje técnico jurídico, de la suspensión del "*habeas corpus" inglés; el efecto como el propósito es igual*, aunque la una frase niegue y la otra afirme" ("Comentarios de la Constitución de la Confederación Argentina", etc., Santiago de Chile, septiembre de 1853, en "Obras de F. Sarmiento", tomo VIII). Insistió en demostrar este concepto hablando en el Senado de la provincia de Buenos Aires, en la sesión de septiembre 29 de 1859: "El estado de sitio suspende las garantías que la Constitución acuerda, y como tuve el honor de demostrarlo en sesión anterior, *produce los mismos efectos que la suspensión del "habeas corpus" entre los ingleses, que es la negación del derecho de saber la causa de la prisión o de la remoción de una persona de un punto a otro*" ("Obras", tomo 18, pág. 333, "in fine").

En el Senado Nacional, sesión de julio 11 de 1876, dijo, informando por la comisión de negocios constitucionales sobre un proyecto reglamentario del art. 23 de la Carta Fundamental: "*Nuestro estado de sitio, pues, es la suspensión del escrito de "habeas corpus*". En nuestra Constitución, entre nosotros, es lo

mismo que en los Estados Unidos, que en Francia, que en Inglaterra, que en España, que donde quiera haya *pueblos* constituídos y libres" ("Obras", tomo 20, pág. 98). Véase el mismo concepto repetido "Obras", tomo 31, pág. 32; tomo 32, pág. 324 (mensaje presidencial al Congreso, Septiembre 13 de 1873; y tomo 33, pág. 165).

De más estaría hacer notar, ya lo he dicho, que la interpretación constitucional aquí desarrollada, como en el caso anterior de los doctores Tamborini y Noel, concierne a la suspensión del recurso de "habeas corpus" frente al arresto o traslado que de las personas puede hacer el Presidente, en ejercicio de los poderes políticos que le corresponden durante el estado de sitio. En otras palabras y tal es el sentido genuino de mi opinión: cuando el Presidente arresta o traslada pone en movimiento sus facultades privativas, y de ello solamente es responsable ante el Congreso (arts. 45 y 52 de la Constitución) y ante el gran tribunal de la opinión pública. No hay lugar al recurso de "habeas corpus" contra privación de la libertad personal motivada por detención, arresto o traslado ordenados por el Poder Ejecutivo. Eso establece la Constitución. Será conveniente o no tanta amplitud del poder presidencial. No es tema éste cuyo examen corresponda hacer a los jueces. Estos no están facultados para valorar y pronunciarse acerca de las ventajas o inconvenientes de una institución existente. El terreno de las conveniencias es extraño al Poder Judicial, estando limitadas sus facultades a aplicar las leyes y reglamentos con tal de que emanen de autoridad competente y no sean repugnantes a la Constitución, ha dicho la Corte Suprema (Tomo 23, pág. 37).

2° Argúyese en el presente caso que el recurso de "habeas corpus" se interpone con objeto de que el doctor Alvear pueda hacer uso de la opción prevista en la parte final del art. 23 de la Constitución. Cabe observar, desde luego, que si el Poder Judicial estuviese habilitado para conceder el recurso interpuesto contra la privación de la libertad emanada de una orden del Poder Ejecutivo, durante el estado de sitio, ello no tendría consti-

tucionalmente efecto práctico alguno. El Presidente ejerce atribuciones propias, como queda dicho, cuando pone en función las que le confiere el art. 23. Haciéndose lugar al recurso, aunque sea interpuesto con el objeto expresado, los jueces se encontrarían en el trance de afrontar una controversia con el departamento ejecutivo del Gobierno, fiscalizarían así su conducta política y determinaríanle responsabilidades que sólo al Congreso corresponde establecer. Semejante situación sería enteramente inconciliable con el principio de la separación e independencia de los poderes gubernamentales, porque, como lo ha declarado la Corte Suprema, "siendo un principio fundamental en nuestro sistema político la división del Gobierno en tres grandes departamentos, el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, independientes y soberanos en su esfera, se sigue forzosamente que las atribuciones de cada uno le son peculiares y exclusivas, *pues el uso concurrente y común de ellas haría necesariamente desaparecer la línea de separación entre los tres altos poderes públicos y destruiría la base de nuestra forma de gobierno*" (Corte Suprema Nacional, tomo 1º, pág. 36). Y en otro fallo, la misma Corte ha dicho: "que lo esencial es que cada uno de los poderes públicos se desenvuelva bajo su régimen legal y sin ultrapasar los límites precisados dentro de la base de su institución" (Tomo 155, páginas 299-300).

La opción a que se refiere la parte final del art. 23 de la Constitución debe hacerse valer, por consiguiente, ante el Poder Ejecutivo y el pronunciamiento de este poder al respecto no puede ser revisado por los jueces, ni ellos pueden acordarla anticipándose a la resolución gubernamental.

Que la opción para salir fuera del territorio nacional debe presentarse ante el Presidente, parece ser un punto ya resuelto por la Corte Suprema en el caso de don Hipólito Irigoyen, tomo 158, págs. 391-399. En efecto; se interpuso entonces recurso de "habeas corpus": "el motivo del recurso instaurado en el presente caso — dijo el Procurador General — es la libre opción constitucional que a su juicio acuerda el art. 23 de la Constitu-

ción Nacional y que, en el caso, habría sido restringida o violada". La Corte Suprema — basándose en que el informe del Gobierno "de facto" aseguraba no existir en su poder "manifestación auténtica de que el señor don Hipólito Irigoyen haya pedido salir del territorio argentino" — declaró: "que así especificados en el caso los antecedentes del hecho y la fundada invocación del derecho que los rige, no es dudosa la improcedencia del recurso de "habeas corpus" que se ha traído al examen y decisión de esta Corte". Creo que el verdadero sentido de este fallo es el siguiente: la opción de que habla la parte final del art. 23 de la Constitución debe ejercerse ante el Poder Ejecutivo.

En el caso que se registra en el tomo 48, pág. 17, se interpuso un recurso de "habeas corpus" en favor de varios detenidos por orden del Presidente de la Nación y conducidos a bordo del buque de guerra "La Argentina". Refiriéndose a la opción para salir del territorio nacional, el Juez Federal doctor Virgilio Tedín dijo, al rechazar el recurso promovido: "Que según el mismo (art. 23), el estado de sitio tiene por efecto suspender las garantías constitucionales, *es decir, el conjunto de derechos y privilegios que la Carta Fundamental declara y reconoce pertenecer a los individuos particulares como miembros del cuerpo social y político que constituye la Nación*, en relación con las personas, los bienes o acciones de las mismas por el solo hecho de habitar su territorio. Que, en consecuencia, respecto de las personas, el Presidente está investido bajo el estado de sitio de la facultad de arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefieren salir del territorio de la República, lo que constituye al mismo tiempo una limitación absoluta e infranqueable de los poderes del Presidente durante ese estado, en relación con las personas, como terminantemente lo establece el precepto constitucional citado (art. 23), debiendo por lo tanto, admitirse que al ordenar en este caso la detención de las personas en cuyo beneficio se ha deducido el recurso y *su traslación a bordo de un buque de la Armada*, ha entendido obrar en virtud de esa facultad como medida puramente preventiva para

preservar la paz pública amenazada por la conmoción interior a que se refiere el decreto declarativo de estado de sitio, mientras dichas personas no hagan uso de su derecho de opción, o haya cesado la conmoción, y no como arresto o prisión preventiva para interrogarlos y someterlos a los jueces competentes. *Que siendo la facultad de que se trata de carácter puramente político y privativo del Presidente, el Departamento Judicial no puede intervenir en el modo, forma y criterio con que se ejercita, debiendo los interesados ocurrir ante el mismo Presidente a declarar su voluntad de salir del territorio de la República si desean hacer cesar el arresto, porque allí concluyen las facultades del estado de sitio respecto de las personas*". La Corte Suprema confirmó el auto apelado en cuanto por él no se hacía lugar a la libertad de los detenidos en el buque de la Armada "La Argentina", y en lo relativo a otras personas que habían salido del país — en virtud de haber entendido el Poder Ejecutivo "que optaban" por el exilio (v. informe del Presidente Pellegrini, en la pág. 22 del tomo citado) — la Corte declaró, como es obvio, "que ellos pueden regresar libremente al país, sin perjuicio de las atribuciones que al Presidente de la República corresponden durante el estado de sitio" (página 24).

El mismo Tribunal reiteró este criterio en otro fallo, que se registra en el mismo tomo, página 97.

3º En el caso presente se pide al Poder Judicial que ampare la libertad de la persona en cuyo favor se ha promovido el recurso, declarando que, en consecuencia de haber optado ante el Ejecutivo por salir del territorio nacional, este poder no puede coartarle el derecho que invoca. El auto de "habeas corpus", entonces, obraría contra el Presidente, a fin de que no impidiese a quien promueve el recurso salir libremente del país, dirigiéndose adonde le pluguiera. El otorgamiento del "habeas corpus" por un tribunal de justicia siempre significa que la persona así amparada está detenida o arrestada por una autoridad incompetente, que carece de facultad legal para ello, o, según los términos del art. 617 del Código de Procedimientos en lo Criminal,

que la restricción de la libertad personal ha sido resuelta "sin derecho" por un funcionario público. Por todo esto y por las responsabilidades penales que surgen del incumplimiento del auto de "habeas corpus", es que, como lo recordaba más arriba, se opone fuertemente al principio de la separación e independencia de los tres poderes gubernamentales *el ejercicio concurrente y simultáneo* de la facultad de determinar la procedencia de la opción prevista en el art. 23 de nuestra Carta Fundamental.

El desempeño de las funciones *políticas* que la Constitución confía al Presidente no puede ser controlado ni restringido por el Poder Judicial. Ya lo ha dicho la Corte Suprema en varios casos y principalmente en los que se registran en los tomos 53, páginas 420 y 154, y 154, pág. 192. En el primero de éstos dijo: "Es una regla elemental de nuestro derecho público que cada uno de los tres altos poderes que forman el Gobierno de la Nación aplica e interpreta la Constitución por sí mismo, *cuando ejerce las facultades que ella les confiere respectivamente*". Y en el segundo, aludiendo la Corte Suprema a los posibles y humanos abusos en que pueden los gobernantes incurrir, dijo: "Si tales transgresiones existieran no sería obra de la ley, sino del concepto con que ésta se cumpla y ejecute; y ante la evidencia de que allí estarían radicados los males aludidos, el remedio no puede consistir en negar o suprimir la facultad legal, sino en la reglamentación legislativa de la misma, inspirada en móviles superiores de elevada política institucional, que impida el predominio de intereses subalternos sobre el interés supremo de la justicia y de la ley. Interin, se provee a tal exigencia, la situación al respecto queda librada al responsable arbitrio de la acción ejecutiva, y cabe confiar en que ésta armonizará cada día en forma más eficiente, con los dictados de la razón pública y el adelanto progresivo de nuestras instituciones políticas, en su honesta aplicación como factores esenciales de gobierno" (pág. 207 del tomo 154).

Y cabe agregar las siguientes palabras de Willoughby, en su reputada obra "The constitucional law of the United States"

(edición 1910, vol. II, pág. 998): "En distintas partes de este tratado se ha examinado el muy conocido y bien establecido principio de que no incumbe a las Cortes emitir pronunciamiento respecto de la acción política del Ejecutivo o del Legislativo. Por consiguiente, donde están concedidos poderes discrecionales ("discretionary powers") por la Constitución o por estatuto, la forma en que estos poderes son ejercidos no está sujeta a la revisión judicial. A las Cortes, por lo tanto, sólo les concierne la cuestión referente a la existencia y extensión de tales poderes exclusivos..." *En el ejercicio de sus poderes políticos, no sólo el Presidente, sino también aquellos que obran bajo sus órdenes, están exentos del control judicial.* En Marbury v. Madison (1 Cranch, 137; 2 L. ed. 60). Marshall dijo: "Por la Constitución de los Estados Unidos, el Presidente está investido de ciertos poderes políticos importantes, en el ejercicio de los cuales él usa su propia discreción y es responsable únicamente ante el país políticamente y ante su propia conciencia".

H. Campbell Black, en su "Handbook of American Constitucional Law" (ed. 1910, pág. 100, párrafo 56), dice: "*Las cuestiones que son de naturaleza política no están sometidas al examen judicial; las Cortes deben dejar la determinación de ellas a los departamentos Ejecutivo y Legislativo del Gobierno.* Cuando esas cuestiones surgen en el curso de un litigio, las Cortes deben rehusarse a tomar jurisdicción en el asunto si esas cuestiones están necesariamente involucradas en su fallo; o, si la cuestión ha sido ya establecida en consecuencia de la acción de los departamentos políticos del Gobierno, el Poder Judicial aceptará y seguirá esas conclusiones sin controvertirlas. Hay dos razones para esta regla. En primer lugar, las Cortes no pueden arrogarse las funciones de los departamentos políticos del Gobierno, ni inmiscuirse en su jurisdicción. Y, segundo, en los asuntos públicos del Estado o de la Nación, tales como pueden constituir las bases de la acción ejecutiva o legislativa, los tribunales de justicia no deben dificultar a los otros departamentos, sea anticipándose en las cuestiones que decidirán aquéllos, sea intentan-

do revisar sus decisiones ya adoptadas ("the judicials tribunals must not hamper or embarrass the other departaments by prejudging the cuestions which they wil have to decide, or attempting to rewiew their decisions already made").

W. W. Willoughby y L. Rogers, en su obra "An introduction of the problems of Government" (1924, págs. 179 y 390), sostienen igual criterio y afirman: "solamente cuando el Presidente pretende ejercer un poder que no le está concedido por la Constitución las Cortes están autorizadas para intervenir".

Estimo que, antes de terminar la exposición de este bien fundamentado principio de derecho constitucional argentino y comparado, es necesario insistir en que está definitivamente incorporado a nuestra jurisprudencia esencial, desde que la Corte Suprema existe como órgano interpretativo final de la Constitución. Dejando para más adelante el caso concreto del tomo 9, pág. 382 ("in re" J. V. Montaña), diré que la incompetencia del Poder Judicial para abocarse el conocimiento de cuestiones políticas fué claramente establecido en el conocido caso de Cullen v. Llerena (1893), registrado en el tomo 53, págs. 420-475, de la Corte Suprema, y al que antes me he referido incidentalmente. Impugnada la constitucionalidad de la ley de Agosto 18 de 1893, sobre intervención federal en la provincia de Santa Fe, por deficiencias *de forma*, la Corte Suprema, declaró que carecía de jurisdicción para entender en el caso planteado, y, con tal motivo, expuso y fundamentó ampliamente el principio de que los actos y las cuestiones de naturaleza política no pueden ser sometidos a la revisión judicial. "La objeción, por consiguiente, — dijo la Corte — se hace *a la forma* de la sanción de la ley, no a la materia de la ley misma, que se reconoce ser, en tesis general, atribución del Poder Legislativo el dictarla. La Intervención Nacional en las provincias, en todos los casos en que la Constitución la permite o prescribe, es como queda dicho, un acto político por su naturaleza, cuya verificación corresponde exclusivamente a los poderes políticos de la Nación; y así está reconocido en numerosos precedentes al respecto, sin contestación ni oposición

de ningún género: todos los casos de intervención a las provincias han sido resueltos y ejecutados por el poder político, esto es, por el Congreso y el Poder Ejecutivo, sin ninguna participación del Poder Judicial". Después de apoyar su tesis la Corte Suprema en la jurisprudencia uniforme de Estados Unidos (Luther v. Borden, 7 Howard, 42, L. ed., 599; Texas v. White, 7 Wallace, 700, 19 L. ed., 227; Georgia v. Stanton, 6 Wallace, 50, 18 L. ed., 721), nuestro Alto Tribunal hacía notar que no se traía a discusión ante sus estrados una *contienda entre partes*, en realidad, pretendiéndose obtener "una sentencia de naturaleza política y de efecto puramente político, controlando y revocando disposiciones y actos del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo de la Nación, en materia de la exclusiva competencia de dichos poderes, lo que se encuentra fuera de las atribuciones de esta Corte, como ha sido también declarado por los Tribunales de los Estados Unidos".

A continuación se encuentra en la sentencia el párrafo más arriba transcripto, donde se lee: *"Es una regla elemental de nuestro derecho público que cada uno de sus tres altos poderes que forman el Gobierno de la Nación aplica e interpreta la Constitución por sí mismo cuando ejerce las facultades que ella les confiere respectivamente"*.

Firmada por los Ministros, doctores Benjamín Paz, Abel Bazán, Octavio Bunge y Juan D. Torrent, tuvo la disidencia del doctor Luis V. Varela, quien reconoció francamente quince años después, cuando elaboró en 1907 su "Plan de reformas a la Constitución de Buenos Aires", que se había equivocado en 1893 al suscribir en disidencia el fallo de la Corte a que me estoy refiriendo. En efecto; en esa obra, preparada por encargo especial que el Gobierno de Buenos Aires hizo al ilustrado constitucionalista, propuso incorporar a la nueva ley fundamental de la provincia un artículo así redactado: *"La Legislatura y el Poder Ejecutivo aplicarán e interpretarán esta Constitución, al ejercitar las facultades políticas que ella les confiere, sin que sus decisiones puedan ser controvertidas ante los Tribunales"*. El doctor

Luis V. Varela apoyó esta parte vital de su proyecto de Constitución precisamente en el fallo de la Corte Suprema de la Nación que acabo de citar; lo dice claramente en la página 315, volumen I: "fallo de donde he tomado las palabras que sirven de texto al artículo que aquí propongo. Me parece — agrega — que no puedo invocar autoridad más alta para apoyar las doctrinas que sostengo". Y transcribe enseguida todo el fallo.

En otro lugar de su obra (vol. I, pág. 111), desarrollando desde otros puntos de vista su doctrina jurídica, recuerda el que llama "fallo monumental" de la Suprema Corte de los Estados Unidos, recaído en el caso de "The State of Mississippi v. Andrew Johnson, President of the United States (. Wallace, 475-502; 18 L. ed., 437), redactado por el Juez Presidente Salomón P. Chase, y en el cual fallo se leen estas palabras: "Estamos completamente convencidos de que esta Corte no tiene jurisdicción para compeler al Presidente en el ejercicio de sus deberes oficiales, y de que semejantes demandas no debieran ser recibidas por nosotros". Y me permito agregar la transcripción de este otro párrafo de la sentencia citada: "El Congreso es el Departamento Legislativo del Gobierno; el Presidente es el Departamento Ejecutivo. *Ninguno de los dos puede ser restringido en su acción por el Departamento Judicial; aunque sus actos, cuando están ya concluidos, estén, en los casos adecuados, sometidos al conocimiento del último*".

4º A mayor abundamiento, para resolver el presente caso conforme al criterio que en este voto sostengo, obra en autos, a fs. 3, el informe del Ministerio del Interior donde se expresa que si bien tiene el Presidente en su poder un pedido del doctor Alvear optando por salir del país, no lo ha considerado aún, en vista de la controversia judicial planteada.

Como bien lo hace notar el Ministerio Fiscal a fs. 9, no existiendo disposición legal alguna que conmine al Presidente a resolver tal pedido dentro de términos fijos, la justicia carece de poder jurisdiccional para resolver por interpretación una si-

tuación que, tanto la Constitución como la ley de estado de sitio, han dejado librada al criterio del Presidente, quien puede arbitrar reglas de procedimiento en actos de carácter político, de los cuales es único responsable. El hecho incontrovertible es que el Poder Ejecutivo no ha resuelto nada aún respecto de la opción presentada por el señor doctor Alvear, de manera que no hay todavía una denegación expresa del derecho invocado.

La parte final del art. 23 de la Carta Fundamental establece ese derecho, y, como queda dicho, debe ser ejercido ante el Poder Ejecutivo.

Un arresto prolongado importaría la inflicción de una pena, lo que está prohibido por los arts. 23 y 95 de aquélla (v. mi "Derecho Constitucional Argentino", edición de 1918, tomo II, página 272, y el mismo tomo, página 306, edición de 1931). Pero no surge en autos la prueba de que esa sea la situación en el presente caso.

Por consiguiente, si el derecho que se invoca no ha sido denegado, ni se demuestra que el Presidente se haya excedido de los límites constitucionales señalados a sus poderes políticos durante el actual estado de sitio, el amparo judicial que se solicita no procede.

En el fallo que se registra en el tomo 9, pág. 382, la Corte Suprema ha dicho: "Según los términos del art. 20 de la ley de 14 de septiembre de 1863, la facultad de la Suprema Corte o de los jueces de sección a que respectivamente se ocurra, intentando el recurso que ese artículo establece, se limita a decretar la libertad del recurrente cuando no resulte justificada la prisión, sin que, *en el caso contrario, pueda tal facultad extenderse por interpretación hasta dar reglas de procedimiento al Poder Ejecutivo, prescribiéndole lo que debe hacer respecto de presos que se encuentran detenidos bajo la responsabilidad del mismo Poder Ejecutivo, que debe hacerse efectiva en la forma prevista por la Constitución Nacional. Tal extensión de aquella facultad, no estando expresamente autorizada por la ley, sería contraria a la independencia del Ejecutivo, que sólo de la Constitución, de las le-*

yes o de su propio criterio está obligado a deducir las reglas de su procedimiento en actos que le son facultativos y de que es responsable. En consecuencia, el Poder Judicial no puede reclamar del Ejecutivo que ponga a su disposición un preso legalmente detenido, sino cuando tratándose de un delito sometido al fuero nacional reclama al indicado para su juzgamiento, porque entonces procede en defensa de sus propias atribuciones, sin agresión a la independencia del Ejecutivo".

Antes de terminar este voto, el suscripto se considera inexcusablemente obligado a dejar constancia de que la defensa cita en forma incompleta algunos pasajes de la obra sobre derecho constitucional de que es autor. En ningún lugar de ésta se afirma que proceda el recurso de "habeas corpus" para hacer efectiva la opción contemplada en la parte final del art. 23 de la Constitución Nacional. Todo lo que en esa obra se dice acerca de tal opción, es lo que puede leerse en la página 272, del tomo II, primera edición de 1918, repetida en las dos ediciones subsiguientes (1926 y 1931), antes transcriptas fielmente.

Nada de lo escrito en dicho libro se refiere concretamente a una situación como la planteada por la recurrente, ni hay fallo alguno de la Corte Suprema, hasta ahora, en mi opinión, que dé base a la tesis de aquella; esto es, nada hay que pueda invocarse para destruir la interpretación constitucional que en este voto se sostiene: el estado de sitio confiere al Presidente *poderes políticos exclusivos*, cuyo ejercicio no puede ser controlado por el Poder Judicial sino por el Congreso de la Nación ante quien el Presidente es responsable políticamente, según lo establecen los arts. 45 y 52 de la Carta Fundamental. Por consiguiente la opción de que habla el art. 23 debe ser ejercida ante el Poder Ejecutivo, —como lo ha sido ya en este caso— y los jueces no están habilitados por su parte para acordarla mediante un recurso de "habeas corpus", menos todavía cuando no ha sido denegado por aquél el derecho invocado. No podrá citarse una sola línea de la mencionada obra de que el suscripto es autor que impida o dificulte esta interpretación constitucional.

Por todos estos fundamentos, no se hace lugar al recurso de "habeas corpus", interpuesto por la recurrente en favor de su esposo el señor doctor Marcelo T. de Alvear. Sin costas dada la naturaleza de la cuestión planteada. Devuélvase. — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 22 de 1933.

Suprema Corte:

En la presente causa seguida con motivo del recurso de "habeas corpus" interpuesto en favor del doctor Marcelo T. de Alvear, he expedido mi dictámen como Procurador Fiscal de Cámara a fs. 19 y en igual carácter lo he hecho con anterioridad, en caso análogo, el 17 de Noviembre de 1930, en la causa "Yrigoyen Hipólito, recurso de "habeas corpus".

En ambas oportunidades he manifestado mi opinión favorable a la procedencia del recurso interpuesto.

Pero la doctrina del Poder Ejecutivo de la Nación a que el mismo alude en su comunicación de fs. 3 y que ha sido sostenida por el Ministerio Fiscal, difiere de la del suscripto toda vez que, para dicho poder el establecimiento del estado de sitio importa la abrogación de las garantías constitucionales, incluso la de la libertad individual de los ciudadanos, que se pone en movimiento por intermedio del recurso judicial de "habeas corpus".

Dejando así a salvo mi opinión personal, mantengo ante V. E. la apelación deducida contra la sentencia de la Cámara Federal de Ajelación de la Capital, a objeto de obtener un pronunciamiento definitivo sobre la cuestión.

Por los fundamentos, pues, sostenidos por el Ministerio Fiscal y los que contiene el voto en disidencia de fs. 41, pido a V. E. revoque la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Marzo 3 de 1933.

Y Vistos:

La presente causa venida a esta Corte por recurso extraordinario deducido contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital en el juicio "Alvear Marcelo T. de. - Recurso"; y

Considerando:

Que de acuerdo con el art. 20 de la Ley Nº 48 y del 617 del Código de Procedimiento en lo Criminal, contra toda orden o procedimiento de un funcionario público tendiente a restringir sin derecho la libertad de una persona, procede un recurso de amparo a la libertad para ante juez competente.

Que por ley nacional Nº 11.669 ha sido declarado en estado de sitio todo el territorio de la República a causa de haberse descubierto que una fracción política había organizado un plan subversivo que ponía en peligro el ejercicio de la Constitución y de las autoridades creadas por ella.

Que en uso de las facultades conferidas por el art. 23 de la Constitución el P. E. ha arrestado al ciudadano don Marcelo T. de Alvear, quien ha manifestado su voluntad de salir fuera del territorio argentino para substraerse a aquél sin que el P. E. haya tomado en consideración tal opción, sosteniéndose por el Ministerio Fiscal; 1º Que cuando el Presidente de la República durante el estado de sitio decide el arresto de una persona, ésta carece del derecho de optar por salir del territorio, pues tal beneficio sólo es acordado por la última parte del art. 23 en el caso de traslado del prisionero de un punto a otro de la República; IIº Que el estado de sitio suspende el "habeas corpus" y por con-

siguiente, el Poder Judicial no puede amparar la libertad sin invadir atribuciones propias del Presidente de la Nación.

Que la redacción del art. 23 como puede verse en el original autógrafo de la Constitución del 53, no justifica desde luego la primera defensa. Su poder, dice, (el del Presidente) se limitará en tal caso respecto de las personas a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino. Bajo el punto de vista gramatical y lógico la facultad de opción inserta en la última parte del estatuto corresponde a las "personas" de las dos oraciones que le preceden y por consiguiente, tanto a las arrestadas como a las trasladadas. El sujeto de aquellas "las personas" es el mismo de la frase condicional en la cual se conserva mediante el pronombre "ellas". Si la oración condicional sólo comprendiera a las personas trasladadas, en lugar de decir "si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino" habría dicho "si en este último caso ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino". Es visible pues que el sentido propio de la antedicha oración condicional da la opción a todas las personas a que se refieren los poderes del Presidente.

Que el art. 28 del Proyecto de Constitución de Alberdi fuente inmediata del art. 23, se halla concebido así: "Declarado el estado de sitio en un lugar de la Confederación, queda suspendido el imperio de la Constitución dentro de su recinto. La autoridad en tales casos ni juzga ni aplica castigos por si misma y la suspensión de la seguridad personal no le da más poder que el de arrestar o trasladar las personas a otro punto dentro de la Confederación, cuando ellas no prefieran salir fuera". Esta redacción ciertamente más favorable a la inteligencia de que la opción rije sólo para las personas trasladadas, fué alterada por los autores de la Constitución del año 1853, substituyéndola por la del art. 23. Tales modificaciones tendieron ante todo a reducir la amplitud de las facultades acordadas a la autoridad ejecutiva. En lugar de declarar suspenso el imperio de la Constitución se creyó suficiente autorizar la suspensión de las garantías

constitucionales. En lugar de adoptar la fórmula de Alberdi en la parte referente a los poderes del Presidente, se redactó una nueva cambiándose los vocablos y encerrando las oraciones en dos comas que concurren a fijar perfectamente su sentido.

Que aunque el art. 23 fué sancionado sin observación alguna y sin expresar los motivos que determinaron a los miembros de la comisión para no aceptar la redacción de Alberdi, debe pensarse que ello obedeció al propósito de hacer extensivo el derecho de opción también a las arrestadas. En efecto, el autor de las "Bases" al acordarla a las personas trasladadas se hacía eco de las críticas a que se había prestado el art. 161 de la Constitución Chilena del año 1828 sancionada en 1833, y en cuyo mérito los detenidos políticos habían sido remitidos a lugares remotos e inclementes del territorio chileno, y, sin duda, para evitarlo entre nosotros proponía la opción. Los constituyentes del 53, aleccionados por sus propios sufrimientos, al desechar la redacción de Alberdi y proponer la elegida, quisieron ciertamente ampliar el beneficio extendiéndolo al caso del arresto. Es digno de ser recordado que el art. 161 de la Constitución Chilena del año 1828, que sirvió de modelo a Alberdi, fué modificado por la reforma del 24 de Octubre de 1874 en el sentido de suavizar el rigor del precepto, disponiendo que las personas sólo podían ser arrestadas en sus propias casas o en lugares que no sean cárceles, y respecto del traslado fijó el área comprendida entre el puerto de Caldera al Norte y la Provincia de Llanquigueal Sud. Y aunque la técnica adoptada por aquella es distinta de la elegida veinte años antes por los convencionales del 54, ambas tienen de común el recuerdo de un pasado doloroso que convenía liquidar.

Que fuera de estas razones de hermenéutica, existen otras de carácter jurídico y constitucional que abonan la solución adoptada. Desde luego y como se ha dicho por esta Corte el estado de sitio es un arma de defensa extraordinaria que la Constitución ha puesto en manos de los poderes políticos de la Nación para que en épocas también extraordinarias puedan defenderse de los peligros que la amenazan tanto a ella como a los poderes que

crea. Consiste en una legislación especial establecida en tiempos de paz para ser aplicada en los momentos de conmociones políticas y sociales o de ataque exterior como medio de asegurar el orden y la disciplina colectiva en resguardo del imperio de la Constitución y con ella el de la libertad y el de las garantías individuales.

Constituye pues, el estado de sitio un régimen de excepción y por consiguiente la interpretación de los poderes que por él se acuerdan debe hacerse restrictivamente y en sentido favorable a la seguridad personal, especialmente, cuando, como en el caso la extensión y medida de aquellos en uno de sus aspectos se presta a la discusión y a la duda.

Que en este sentido debe observarse que el estado de sitio coexiste con la plenitud de ejercicio del Poder Judicial, cuyos componentes conservan la facultad de detener a toda persona a quien se le imputa la comisión de un delito y respecto de la cual exista semiplena prueba o indicios vehementes de culpabilidad. Esta regla se aplica tanto a los delitos que comprometan la paz y la dignidad de la Nación dentro de nuestro territorio, como a los producidos contra los poderes públicos en orden constitucional, previstos éstos y aquéllos en los títulos IX y X del Código Penal. Cuando, pues, el art. 23 de la Constitución atribuye al Presidente de la República en caso de conmoción interior o de ataque exterior el poder de arrestar o trasladar a las personas de un punto a otro del territorio, lo hace sin perjuicio de las facultades que siguen perteneciendo a los jueces de ordenar la detención de los autores del delito, de juzgarlos y condenarlos.

Que la solución para la hipótesis de ataque exterior respecto de las personas que dentro del territorio puedan ser sospechadas de hallarse en contacto con el atacante, es la misma que tratándose de la conmoción interior en cuanto a los poderes del Presidente. Debe observarse, sin embargo, que el ataque exterior es la guerra internacional o la civil creadora del estado de necesidad y por consiguiente de la ley marcial incluída en los reglamentos y ordenanzas que el Congreso tiene facultad de dictar

para el Gobierno del ejército en tiempo de paz y guerra (art. 67 inciso 23, Constitución Nacional).

Que las observaciones precedentes permiten caracterizar la naturaleza del poder atribuido al Presidente por el art. 23 de la Constitución para arrestar las personas. Es un poder político limitado, puesto que no envuelve la competencia necesaria para condenar o aplicar penas; presupone la obligación del Presidente de poner a los detenidos a disposición de los jueces cuando existen indicios vehementes de su culpabilidad para que aquéllos los juzguen y condenen, con lo cual se contempla el orden público que sirve de fundamento a la declaración del estado de sitio y se obtiene el castigo de los culpables. Cuando, no existen aquellos indicios vehementes de culpabilidad o cuando los que se creían tales se han desvanecido y así lo declaran los jueces, el Presidente mantiene aquel poder y lo ejercita bajo su exclusiva responsabilidad, en mira de la paz y de la tranquilidad de la Nación confiado a sus previsiones, pero con las limitaciones impuestas por la Carta Fundamental.

Que, entonces, cuando el P. E. no ha puesto al preso a disposición de los jueces o cuando habiéndolo hecho, éstos han ordenado su libertad por falta de pruebas separándolo del juicio, no se advierte ningún motivo razonable para distinguir en cuanto a la opción entre el caso de traslado y el caso de arresto. En ambas hipótesis el propósito de frustrar la conjuración y de salvar el orden público se logra, con el alejamiento voluntario de los sospechados, el que concilia, en la intención del precepto constitucional el interés colectivo con las garantías de la libertad individual, suprime sufrimientos inútiles y contribuye a calmar las pasiones.

Que, por último, el poder conferido al Presidente por el art. 23 de arrestar o trasladar a las personas, comprende también el de convertir un traslado en arresto o viceversa. Si la facultad de opción no existiera en un y otro caso, tendría aquel en su mano el medio de reducir a letra muerta la frase final del art. 23 contra lo previsto y querido por los Constituyentes. En efecto, for-

mulada la opción por una persona sometida al traslado, le bastaría al Presidente convertir éste en arresto, para hacer imposible aquella. Esta situación no puede producirse en cambio, admitiendo que la opción corresponde también a los detenidos. Y sólo así, la opción consagrada por la Constitución como un derecho reconocido a los habitantes no se transforma en una facultad discrecional del Presidente.

Que las razones de orden lógico e idiomático y las de carácter histórico, concurren con las derivadas del funcionamiento conjunto de los poderes Ejecutivo y Judicial durante el estado de sitio a justificar la conclusión de que el derecho de opción a que alude la última parte del art. 23, comprende a las personas arrestadas y a las trasladadas de un punto a otro del territorio.

Que tal es, además, la solución consagrada por este Tribunal en la sentencia del tomo 158, pág. 391, como resulta del hecho de que no obstante hallarse el ex-Presidente Irigoyen arrestado por orden del Jefe del Gobierno Provisional General Uriburu se dirigiera a éste la comunicación del caso preguntándole si el detenido había manifestado su propósito de salir del país, desestimándose el recurso en vista de su contestación negativa. Y en tal oportunidad confirmando por los fundamentos concordantes la sentencia de la Cámara Federal que había dicho al respecto "las palabras intergiversables del art. 23 in fine de la Constitución, ponen de manifiesto que solo cuando una persona no prefiera salir del territorio argentino puede ser mantenida en arresto sin orden judicial o trasladada de un punto a otro de la Nación", esta Corte declaró que el estado de sitio importa la facultad de arrestar sin causa legal ordinaria o autorización de juez competente, para cuyo efecto la Constitución ha suspendido aquellas garantías, de que sin estado de sitio gozan las personas y las cosas, (Fallos: Tomo 14, pág. 484) poder y facultad discrecionales, limitadas sin embargo a arrestar o trasladar a las personas sino prefieren salir del país. En igual sentido la sentencia del Juez Tedín en el fallo del tomo 48, pág. 27.

Que esta facultad de opción no es sin embargo absoluta en

su ejercicio. La letra del art. 23 la refiere al derecho de las personas arrestadas o trasladadas de salir del territorio nacional lo que es ciertamente distinto de un derecho de salir de él para residir en un lugar determinado y dependiente de la elección del interesado. El P. E. puede tener motivos fundados para creer que la remisión inmediata a una nación limítrofe sea inconveniente no sólo por causas derivadas de las relaciones internacionales sino también por motivos vinculados a la alteración del orden público que cabalmente han determinado la declaración del estado de sitio y la consiguiente suspensión de las garantías individuales. Por otra parte, el fin perseguido por los constituyentes al instituir la opción fué, como ha quedado señalado, el de relevar a las personas arrestadas o trasladadas de los sufrimientos e incomodidades derivadas de la aplicación de aquellas medidas extremas, permitiéndoles reunirse con sus familiares, y alejándolas a la vez del centro de sus actividades.

Que de poco serviría haber puesto en movimiento el resorte constitucional del estado de sitio con el fin de mantener el imperio de la Constitución y de las autoridades creadas por ella, si respecto del detenido o trasladado que invoca la opción no tuviera derecho el P. E. de exigirle el compromiso de no residir en determinado país limítrofe o de conducirlo por sí mismo a otro cuando crea que existen graves motivos para proceder ási. El derecho de opción no puede ser más absoluto en el modo de hacerlo efectivo que cualquiera de los otros derechos asegurados por la Constitución a todos los habitantes, los que si bien no deben ser alterados por las leyes, pueden ser reglamentados en su ejercicio. Arts. 28 y 67 inciso 28, Constitución Nacional.

Que esta solución armoniza dentro de la letra y del espíritu de la Constitución el interés de la paz pública con el de la libertad, desde que el derecho de la persona detenida o trasladada no consiste, como se ha dicho, en que se le permita ir al país de su elección sino en salir del territorio argentino. Manifestada la opción con indicación del país en que se desea fijar la residencia el P. E. puede observarle y si el interesado insistiera en ir a aquél

o no propusiera otro, no obstante las facultades de traslado ofrecidas, podría reputarse, entretanto, que el ejercicio del derecho de opción queda suspendido a la espera de su decisión. La efectividad del derecho con esta solución queda totalmente librada a la voluntad del interesado quien podrá elegir como punto de residencia todos los países de la tierra con excepción del o de los limítrofes observados por el P. E. Los fines humanitarios que inspiran el precepto del art. 23 quedarían así contemplados en la medida que lo exije la defensa del orden, tan valioso como la libertad individual.

Que acerca de la segunda cuestión, esto es, la de saber si el estado de sitio suspende el "habeas corpus", al punto de que este remedio no pueda ser usado en absoluto durante la vigencia de aquel para dejar sin efecto toda orden o procedimiento del Presidente de la República tendiente a restringir sin derecho la libertad de una persona, también debe ser resuelta en sentido contrario a la tesis sustentada por el Señor Procurador Fiscal.

Que de acuerdo con la primera parte del art. 23 de la Carta Fundamental, el estado de sitio comporta la suspensión de las garantías constitucionales, tanto de las relativas a las personas como a las cosas. La suspensión del "habeas corpus" en cambio produce sus efectos solo en relación a la libertad de las personas, las que a partir de su declaración pueden ser arrestadas y detenidas sin orden escrita de autoridad competente, dejándose así de lado, la regla fundamental del art. 18. El estado de sitio más amplio que la suspensión del "habeas corpus" produce ésta por consiguiente, pero en la medida y con las restricciones señaladas especialmente en la misma Constitución.

Que, en efecto, de acuerdo con el art. 23, declarado el estado de sitio y durante su existencia limitada, el Poder Ejecutivo puede detener y trasladar a las personas, pues aquel le dá poder para hacer lo que en tiempos normales se atribuye exclusivamente a los funcionarios del Poder Judicial. Pero el propio precepto restringe las facultades del Presidente. No puede condenar ni aplicar penas. El excepcional poder de arrestar y trasladar

a las personas es condicional y cesa como tal si aquéllas exteriorizan su propósito de salir del país.

Que este poder del Presidente respecto de la seguridad individual, tan cuidadosamente limitado en la clara redacción del artículo, debe ser ejercitado dentro de los términos concedidos. Si los excediera sometiendo a juicio a las personas arrestadas y condenándolas, si se negara a autorizar el egreso del país a las personas arrestadas o trasladadas, si se las expatriara sin el consentimiento de ellas, si detuviera o trasladara a un miembro del Congreso, es de toda evidencia que las personas lesionadas por tales decisiones se hallarían autorizadas para deducir un recurso de "habeas corpus", desde que la libertad personal que éste tiene por fin proteger, no se halla totalmente suspendido, sino limitada y constitucionalmente reglamentada, tanto en lo comprendido dentro de los poderes acordados al Presidente, cuanto en lo que implícita o expresamente lo prohibe.

Que, como se ve, aunque el estado de sitio presupone la suspensión del "habeas corpus", ello es solo así respecto de los poderes expresamente conferidos al Presidente; porque en cuanto a los actos que importen salirse del límite trazado, ellos caerían por imperio del art. 23 y de la coexistencia del Poder Judicial durante aquel, dentro de los que pueden ser materia de un recurso de amparo. La suspensión del medio escogitado para defender la libertad contra arrestos ilegales no puede ir más allá de donde va la suspensión de la propia libertad individual. Por eso han podido decir, Montes de Oca, Alcorta y Joaquín V. González, que el estado de sitio no significa anular los poderes, ni resortes, ni tribunales, ni las garantías mismas que expresamente no limita o suspende.

Que para sostener que el estado de sitio produce como efecto la suspensión del "habeas corpus", no es fundado invocar el antecedente proporcionado por el art. 1 sec. 9 cl. 2 de la Cons. de los EE. UU. ni la doctrina que los autores han desenvuelto interpretándola. En efecto, dice este artículo: "el privilegio del "habeas corpus" no será suspendido salvo cuando, en los casos de in-

vasión o rebelión, la seguridad pública lo requiera". Es este el único precepto que contiene aquella Constitución respecto de lo que la nuestra llama "el estado de sitio". Como se ve, omite acerca de las facultades del Presidente las limitaciones consignadas por el art. 23, y ello, no obstante, la jurisprudencia uniforme en aquel país ha establecido que la suspensión del privilegio de "habeas corpus" no priva a los tribunales del derecho de conocer y fallar las causas de amparo a la libertad. Su solo efecto es de proporcionar al gobierno el derecho de negarse a cumplir la orden impartida por los jueces. (Willoughby, T. 3, pág. 1612, 2a. edición Wallace T. 1, pág. 243).

Que la tradición de la jurisprudencia nacional es uniforme en el sentido de autorizar la dedución y juzgamiento del recurso durante el estado de sitio. Los casos principales en que la Corte como intérprete final de la Constitución ha conocido en grado de apelación sobre juicios de "habeas corpus" promovidos durante el estado de sitio, para reafirmar las facultades del Presidente de la República o para negarlos, son los siguientes: en el tomo 3, pág. 405, se estableció: "que antes de declararse la ilegalidad de la prisión no había razón para decir que el preso estaba a disposición del juzgado debiendo permanecer a la del gobierno"; en el tomo 48, pág. 17 se declaró en cuanto a las personas expatriadas sin consentimiento que podían regresar libremente al país sin perjuicio de la facultad del Presidente de la República durante el estado de sitio; en el tomo 54, pág. 432, se declaró que las inmunidades constitucionales del senador elector Dr. Leandro N. Alem no están limitadas por el estado de sitio y que debía ser puesto en libertad a cuyo efecto se devolvían las actas al juzgado de procedencia; en el tomo 54, pág. 484, se declaró expresamente para entender en las causas contenciosas que tengan su origen en el ejercicio de las facultades inherentes al estado de sitio, invocándose para ello la invariable jurisprudencia de la corte al conocer y resolver los múltiples casos precedentes que se registran en la colección de sus fallos.

Que el fallo del tomo 9, pág. 382 no tiene relación alguna

ni en cuanto a los hechos ni en cuanto a las soluciones de doctrina con el presente. Efectivamente, la Corte resolvió en el primero: que el recurso de amparo no puede ser invocado en los casos en que constando la existencia de un delito la prisión ha sido ordenada con datos, que hacen al detenido sospechoso de ser el autor o cómplice en su perpetración; en el segundo y con motivo de una solicitud de su Procurador General doctor Pico que se concretaba en estos términos: "pido a V. E. se sirva solicitar del P. E. ponga al reo a disposición del juez nacional de esta sección con los autos que justifiquen su prisión encargándose a este juez de levantar el sumario correspondiente para lo cual podrá dirigirse a las autoridades civiles o militares de Concordia", la Corte, para denegarla, hizo las dos siguientes consideraciones: a) Que la facultad acordada por el art. 20 de la Ley Nº 48 a la Corte y a los jueces de sección para amparar la libertad de las personas se limitaba a ordenar la libertad del recurrente cuando la prisión no resultaba justificada; b) Que ello solo podía proceder cuando se trataba de casos sujetos a la jurisdicción nacional y no como el aludido en que Montaña estaba preso por supuesta responsabilidad en delitos de jurisdicción provincial; c) Que la facultad de la Corte o de los jueces, una vez reconocida la detención o prisión con causa, no podía extenderse por interpretación hasta dar reglas al Poder Ejecutivo prescribiéndole lo que debe hacer con los presos a sus órdenes porque ello sería contrario a la independencia de dicho Poder que sólo de la Constitución de las leyes, o de su propio criterio está obligado a deducir la regla de su procedimiento en actos que le son facultativos y de que es responsable. Pero en el sub-causa el Doctor Alvear está sometido a la jurisdicción nacional, desde que opta por la expatriación. Deja de ser legal su prisión y, en consecuencia, al declararlo así la justicia no sale de sus atribuciones ni invade las de otro poder o autoridad.

Que la sentencia pronunciada por el Juez Dr. Tedín el 5 de Abril de 1892, contiene la declaración de que "la facultad de arrestar o trasladar a las personas durante el estado de sitio es

de carácter puramente político y privativa del Presidente, y por consiguiente el Departamento Judicial no puede intervenir en el modo, forma y criterio con que se ejecuta, debiendo los interesados ocurrir ante el mismo Presidente a declarar su voluntad de salir del territorio de la República si desean hacer cesar el arresto porque allí concluyen las facultades del estado de sitio respecto de las personas". (Fallos: Tomo 48, pág. 17 y 27). Pero debe observarse desde luego que tal declaración era justa y exacta, no sólo porque se aplicaba a personas que se encontraban detenidas en virtud de un legítimo ejercicio de los poderes del Presidente, sino también porque se pretendía formular la opción ante el Poder Judicial en lugar de presentarse a aquél.

Que, por lo demás, cualquier duda respecto del alcance de aquella afirmación se disipa si se recuerda que en la propia sentencia, pág. 31, se afirma que "bajo el estado de sitio existe pues, y está en vigencia, la ley que establece el beneficio del recurso de "habeas corpus" de modo que ni los jueces pueden rehusarse a admitirlo ni los agentes o funcionarios bajo cuya custodia se encuentra un detenido, pueden lícitamente negarse a cumplir los trámites del procedimiento prescripto por la ley y ordenado por los magistrados competentes".

Que de lo dicho, se deducen las dos siguientes conclusiones: Primero: La declaración del estado de sitio suspende el "habeas corpus" respecto del legítimo ejercicio de los poderes conferidos al Presidente, lo cual no obsta para que el juicio correspondiente sea iniciado y substanciado ante el Poder Judicial. Segundo: La declaración de estado de sitio no suspende el "habeas corpus" respecto de los poderes expresamente negados al Presidente de la Nación en relación a la seguridad personal y por consiguiente la sentencia que hace lugar a aquél, no invade las atribuciones políticas que le están conferidas.

Que en estas condiciones y habiéndose comprobado que el Doctor Marcelo T. de Alvear, detenido por orden del Presidente de la República, ha manifestado su voluntad de salir del territorio argentino sin que aquél haya deferido a esa petición o

indicado la razón fundada que le asiste para negarla, corresponde declarar que procede hacer efectivo el egreso del prisionero del país, pues él ya no resultaría detenido por un funcionario público con derecho para hacerlo en atención a lo dispuesto por los artículos 23 de la Constitución Nacional, 20 de la Ley Nº 48 y 617 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

En mérito de estas consideraciones, las concordantes de la sentencia de la Cámara Federal y oído el Señor Procurador General se declara que el Doctor Marcelo T. de Alvear tiene derecho a que se le permita salir del territorio, confirmándose, por consiguiente, aquélla en la parte que ha podido ser materia del recurso. Téxtense por secretaría las palabras subrayadas.

Notifíquese y devuélvase para su cumplimiento.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE, fundando su voto. — JULIAN V. PERA. — LUIS LINARES.

(1) — En la misma fecha la Corte Suprema por los fundamentos y consideraciones de la sentencia que precede, se pronunció en igual sentido en los recursos de "habeas corpus" deducidos por don Eduardo Colom y don José Valido Martí.

VOTO DEL DR. GUIDO LAVALLE

Buenos Aires, Marzo 3 de 1933.

Y Vistos:

La presente causa venida a esta Corte Suprema por recurso extraordinario deducido contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital en el juicio "Alvear Marcelo T. de. Recurso"; y

Considerando:

Que el estado de sitio es uno de los resortes constitucionales

y, en cuanto él importa la restricción de las garantías consagradas, constituye una medida previsora delegada por el pueblo, al Gobierno, en salvaguardia de las instituciones y de las autoridades legítimas que el mismo se ha dado. Nada existe de extraordinario en el estado de sitio que destruya el funcionamiento de los tres poderes dentro de sus atribuciones propias; y si bien resultan acrecidas, circunstancialmente, las normales del Poder Ejecutivo, esto no puede entenderse en mengua de las esenciales correspondientes a los otros dos. Así, el Congreso conserva sus amplias facultades de legislación y los privilegios e inmunidades de los legisladores, sin los cuales su autonomía sería ilusoria.

El poder Judicial no pierde, tampoco, la jurisdicción, el imperio y su independencia necesarios a los fines de su institución, entre los cuales ninguno más alto y eficiente que el de mantener, ante todo, la supremacía de la Constitución Nacional. Bajo de este concepto, no puede concebirse un acto ejecutivo o legislativo, atentarios a los principios básicos de aquella, que escapa al pronunciamiento del Poder Judicial, cuando dichos actos afecten los intereses o derechos de los habitantes de la Nación y se controviertan por parte interesada.

Esta Corte ha expresado su doctrina definitiva, bajo los mismos principios, estableciendo en el tomo 54, pág. 456 de sus fallos, que: "las facultades del estado de sitio, en cuanto se refieren a las autoridades creadas por la Constitución, deben ejercitarse dentro de ella misma. El estado de sitio lejos de suspender el imperio de la Constitución, se declara para defenderla, y lejos de suprimir las funciones de los poderes públicos por ella instituidos, les sirve de escudo contra los peligros de las conmociones interiores o de los ataques exteriores.

II. — Siendo, por tanto, las facultades excepcionales, acordadas al Presidente durante el estado de sitio, expresa o determinadas, su ejercicio está limitado por imperio de la misma ley fundamental y sometido, en consecuencia, al juicio de los tribunales nacionales, en las causas que ante ellos se lleven por la vía correspondiente.

Debe tenerse presente, ante todo, que la jurisdicción de los tribunales de la Nación ha sido establecida por disposiciones expresas de la Constitución, que en sus arts. 100 y 101 la ha definido claramente. De ello se desprende la competencia de esta Corte Suprema y demás tribunales inferiores para conocer y decidir sobre *todas* las causas que versan sobre puntos regidos por la Carta Fundamental, sin que ley alguna del Congreso o disposición de cualquier otra autoridad pueda limitar aquella jurisdicción, con excepciones casuísticas, circunstanciales de tiempo o de lugar.

Con respecto a esta Suprema Corte, jamás se ha intentado negarle su alta facultad de intérprete final de la Constitución, y no podrá tampoco citarse un sólo caso de jurisprudencia en que este tribunal haya declarado su incompetencia para juzgar los actos del Poder Ejecutivo bajo el estado de sitio, cuando ellos han sido impugnados como violatorios de aquélla. (Fallos, tomo 48, págs. 17 y 27; tomo 54, pág. 432; tomo 158, página 391). Por el contrario en el fallo del tomo 54, página 494, esta Corte ha expresado en cuanto a la competencia de los tribunales federales para entender en las causas contenciosas que tengan su origen en el ejercicio de las facultades inherentes al estado de sitio: "que esta jurisdicción le está expresamente acordada por el artículo 100 de la Constitución y reconocida por los arts. 3 de la ley de 16 de Octubre de 1872, y 2º, inc. 1º de la de 14 de Septiembre de 1863 y así también lo establece la jurisprudencia, reconociendo y resolviendo en múltiples casos precedentes y que se registran en la colección de fallos". Y el actual Poder Ejecutivo confirma estos antecedentes trayendo, por vía fiscal, el recurso extraordinario de autos para que esta Corte se pronuncie en definitiva sobre las cuestiones promovidas, sometiéndose a su decisión, como antes lo hiciera el Presidente Pellegrini y el General Uriburu en situaciones más graves que las presentes. Cabe agregar que estos casos enaltecieron la justicia y prestigiaron ante la opinión el proceder del Poder Ejecutivo. El momento en que se admitiera que el Poder Ejecutivo pueda desconocer la autoridad de un fallo judicial, fuera de los recursos que acuerdan las

leyes, posibilidad que no surge de los antecedentes del "sub lite", marcaría el derrumbe de todo el edificio constitucional basado en el fiel cumplimiento de las resoluciones de la justicia. (*afianzar la justicia*, —dice el Preámbulo de la Constitución).

III. — Claro es, y nadie lo ha desconocido, que existen atribuciones políticas que atañen al Poder Ejecutivo, en cuyo desempeño no puede ser coartado por el Poder Judicial; son éstas las relativas a actos de gobierno de orden general, que no hieran derechos personales y que han sido previstos en la Constitución: tales, por ejemplo, las intervenciones, llegado el caso, la provisión de empleos, la distribución de tropas, las relaciones exteriores, etc., etc. y otros actos de gobierno que no afectan, ni pueden afectar directamente derechos privados o garantías individuales ni constituir *causas* cuyo conocimiento sea del resorte judicial.

Asimismo la declaración del estado de sitio, en el receso legislativo, la determinación de sus motivos, su necesidad y extensión, son atribuciones que están delegadas expresamente al P. E. y que no pueden ser trabadas en su ejercicio por los otros poderes, a los cuales sólo se ha reservado las facultades indispensables para establecer las responsabilidades políticas o criminales que de dichos actos pudieran derivarse. Asimismo, también, las facultades de arresto, cuyas razones no pueden investigarse judicialmente, por cuanto todos estos actos, han sido previstos en la Constitución y sometidos sin límites al criterio de gobierno del poder que los ejecuta. La intervención de los otros poderes, en casos semejantes, sería destructora de su perfecta igualdad y aun de sus atribuciones propias y exclusivas. (Fallos: Tomo 1, pág. 36).

IV. — Estos casos no deben confundirse con aquellos otros, como el de autos, en que un ciudadano, acude a la justicia, por considerarse ilegítimamente privado de su libertad, imputando al P. E. el ejercicio de atribuciones más allá de las que le concede la Constitución.

Y así resulta, en efecto, en el *sub-lite*, ya que el artículo 23, que se interpreta, encuadra el poder del Presidente para arrestar o trasladar a las personas de un punto a otro, en la condición de que éstas no prefieran salir del territorio argentino. Hecha esta opción, por un habitante no sometido a causa, cesa "ipso facto", la facultad de detención, de arresto o de traslado acordada al primer magistrado y éste no puede ejercerla, legítimamente, sobre individuo alguno.

Esta doctrina se halla fundada en el texto expreso de la ley, en su interpretación gramatical, en sus antecedentes, en la autoridad de los jurisconsultos, en la jurisprudencia, y en la naturaleza propia de las instituciones democráticas.

Así lo han demostrado las resoluciones de primera y segunda instancia y el respectivo memorial de los defensores, no siendo, por tanto, necesario repetir sus sólidos fundamentos.

La jurisprudencia de esta Corte, ha dicho: "Las palabras intergiversables del art. 23, in fine, ponen de manifiesto que sólo cuando una persona no prefiera salir del territorio argentino, puede ser mantenida en arresto sin orden judicial o trasladada de un punto a otro de la Nación", y calificando las atribuciones del Presidente durante el estado de sitio ha declarado aquel concepto, agregando: "poder y facultad discrecionales limitadas, sin embargo a arrestar o trasladar las personas si no prefieren salir del país, y que no autorizan al Presidente de la República a condenar por sí ni aplicar penas".

Da más fuerza, para el *sub-lite*, a esta jurisprudencia, el hecho que ella se ha producido al revocar una resolución del Doctor Jantus, en la cual declaró que la suspensión de las garantías constitucionales, durante el estado de sitio, envolvía la del "habeas corpus". (Tomo 158, pág. 391).

V. — Pero, cabe agregar, que si la opción para salir del país estuviera sometida al juicio del Presidente, en cuanto a su oportunidad, conveniencia o punto elegido por el individuo arrestado, ejercería aquel magistrado una facultad ajena a cualquier

autoridad republicana, pues, entonces, el arresto continuado se convertiría en pena, aplicada sin forma de proceso, en vez de ser, lo único que ha querido la Constitución, una medida de seguridad. (Arts. 18, 23, 95 de la Constitución Nacional).

El alejamiento del país optado por los presuntos rebeldes o conspiradores, no sometidos a juicio, absueltos o exentos de proceso por el Poder Judicial, despoja al Presidente de la Nación de su enorme facultad de arresto, descargándolo de su grave responsabilidad, por cuanto nada hay más repugnante a la conciencia de un hombre libre que el hecho de verse en la "fatal necesidad" de ocurrir a la violencia para salvar su autoridad, o el tener que amenguar el espíritu de la Constitución a pretexto de mantener el imperio de la misma.

VI. — El hecho de que el Presidente no se haya pronunciado sobre la solicitud del detenido, de inmediato, equivale a su negativa, toda vez que la consecuencia de semejante demora, comporta la continuación del arresto ilegítimo, cuyo cese se ha perseguido en el presente "habeas corpus".

Si se tiene en cuenta que el Congreso queda en receso, todos los años, normalmente, desde el 30 de Septiembre hasta el 1º de Mayo del año siguiente, es decir, durante siete meses, se llega al absurdo de que en ese lapso de tiempo, sería posible la dictadura en la República, desde que la autoridad del Presidente se ejercería sin limitación alguna.

Si bien la Constitución no fija término, para que el primer magistrado resuelva sobre la opción de autos, no cabe admitir que esa circunstancia, aniquile un derecho claramente conferido a los habitantes. Tal interpretación repugna a todo principio de gobierno organizado.

VII. — Respecto de la interpretación gramatical del artículo 23, una vez demostrada la exactitud del texto original consultado, con el de la publicación oficial que tiene sobre su mesa esta Corte, toda discusión está fuera de lugar, desde que aquella dis-

posición es clara como la luz meridiana y, en todo caso, la duda a que pudiera dar asidero tendría que resolverse a favor de la libertad de las personas, como enseñan los principios generales del derecho, y la regla fundamental del artículo 33 de la Constitución, cuando se refiere a las garantías no enumeradas expresamente *"pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno"*.

VIII. — La gravedad y trascendencia de esta causa no deriva de la interpretación por esta Corte del artículo 23 de la Constitución: ella finca en el desconocimiento, por el Ministerio Fiscal, de las atribuciones de la justicia para decidir, en último término, las cuestiones respectivas, y bajo de ese concepto procede en el *sub-judice* la reafirmación de la competencia de los tribunales nacionales, en el sentido de los pronunciamientos de autos. (Véase también notas del M. de I. de fs. 3 y fs. 23).

IX. — De los precedentes considerandos se desprenden estas consideraciones: Que el estado de sitio no interrumpe la vigencia de la Constitución, siendo él mismo una de sus creaciones. (Fallos: Tomo 54, pág. 456).

Que, en consecuencia, el funcionamiento de los tres poderes continúa dentro de las normas impuestas por aquella. (Fallo citado).

Que las atribuciones excepcionales otorgadas por el artículo 23 al Presidente, son expresas, determinadas y limitadas, (artículo 86, inciso 19).

Que ellas, por tanto, no están exentas de la autoridad de los magistrados judiciales de la Nación, cuando en su ejercicio, afectan las garantías individuales más allá de lo previsto (artículo 100).

Que frente a los individuos, la aplicación de dichas facultades no importa un acto político sino de simple policía y seguridad, aun cuando lo sea la declaración del estado de sitio, como medida de gobierno (artículo 23, 86, inciso 19).

Que la libertad de los habitantes, no puede estar, en momento alguno, a merced sin limitación y exclusivamente, del Presidente, dentro de las prescripciones constitucionales (arts. citados).

Que la misión o retardo para resolver, la opción de autos, equivale en sus efectos, a la negativa y hace procedente el "habeas corpus" (art. 617, Código de Procedimientos Criminal).

Por estos fundamentos, concordantes de los fallos de 1ª y 2ª instancia, del memorial de la defensa y oído el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada de fs. 27, declarándose que el Presidente de la Nación carece de facultades para mantener en arresto al ciudadano Marcelo T. de Alvear después que éste optó por salir del territorio argentino, y que, por consiguiente, corresponde se haga efectiva dicha opción o se le ponga inmediatamente en libertad.

Notifíquese y devuélvanse para su cumplimiento.

R. GUIDO LAVALLE.

Don José Estornell (su quiebra). El síndico de la misma contra don Bautista Noguera y el expresado Estornell, por nulidad de acto jurídico y reintegro de bienes. Contienda de competencia.

Sumario: **Resultando de los antecedentes de un caso, que los demandados en el juicio que les ha entablado el síndico de su quiebra, son extranjeros, y que la parte actora, que reviste el carácter de una comunidad, no ha demostrado que cada una de las personas que la integran son argentinos, corresponde dirimir la contienda de competencia planteada entre un Juez provincial y otro nacional, a favor del primero, para conocer en el pleito.**

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

De la información sumaria rendida, resulta acreditada la extranjería de los demandados, pero no se ha probado la nacionalidad del actor.

Aun suponiendo que el actor, que es un concurso de acreedores radicado en Mendoza, tenga la nacionalidad argentina de su tribunal — asunto discutible y que parece sostener la parte que promueve esta cuestión de competencia —, no surtiría, a juicio del suscripto, el fuero federal en el caso ocurrente, atento la disposición del art. 2º, inciso 2º, in fine de la ley 48 invocada, puesto que, para que proceda la competencia nacional en los juicios entre un argentino y un extranjero, es menester como condición ineludible que ambos se encuentren domiciliados en la misma jurisdicción. En caso contrario, como también en las causas que se susciten entre extranjeros, domiciliados en diferentes provincias, no surte la competencia de los Juzgados Federales.

A este respecto, considero oportuno recordar la doctrina sustentada por la Corte Suprema de la Nación en varios fallos importantes, que expresan que, "cuando la Constitución Nacional ha dicho que corresponde a los tribunales federales de la Nación, el conocimiento y decisión de las causas entre vecinos de diferentes provincias, ha querido referirse a argentinos y no a extranjeros, por lo que no corresponde el fuero federal invocado por un argentino vecino de la Capital Federal demandado por un extranjero vecino de una provincia, o en causas entre dos extranjeros aunque sean vecinos de diferentes provincias". T. 41, pág. 207; T. 67, pág. 384; T. 121, pág. 198; T. 135, págs. 259 y 431, etc.

Por lo expuesto, considero que U. S. es incompetente para avocarse el conocimiento del presente juicio.

Despacho, 9 de Septiembre de 1932.

O. Gil.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

San Juan, Septiembre 12 de 1932.

Autos y Vistos:

Estos autos año 1932 número 241 caratulados: "Noguera Juan B. - Competencia", lo alegado por el recurrente de fs. 20 a 21; lo dictaminado por el Señor Procurador Fiscal de fs. 22-24 y con respecto a este dictámen lo manifestado por el recurrente, contestando la vista que se le confirió para mejor proveer por decreto de fs. 26 vta.

Y Considerando:

Que don Raúl Baca por don Bautista Noguera, ha planteado cuestión de competencia por inhibitoria sosteniendo que es de la competencia de este Juzgado el conocimiento del juicio iniciado por don Ismael Reig en carácter de síndico de la quiebra de don José Estornell, radicada en los tribunales de Mendoza, por demanda deducida contra su mandante y el mismo José Estornell, por nulidad de actos jurídicos, según expresa en la cédula de notificación que acompaña ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Minas de esta Provincia a cargo del doctor Julio B. Valdés, pues su mandante señor Noguera es extranjero, de nacionalidad española e igual nacionalidad tiene el fallido don José Estornell, contra quien se ha deducido también la demanda, —y en su presentación de fs. 27 a 29 ha expresado que el concurso radicado en los tribunales del país ha sido considerado por la Cámara Federal de la Capital en los fallos que cita a fs. 29, de nacionalidad argentina.

Que de los propios términos en que ha quedado planteada la competencia surgen las siguientes cuestiones que debe resolver por su orden el juzgado.

Es la primera: si a los efectos del fuero debe ser considerada como entidad de nacionalidad argentina la masa de bienes de un deudor declarado en quiebra, por los tribunales argentinos.

Es la segunda: si en caso afirmativo de la primera cuestión, se ha acreditado en autos que los demandados don José Estornell y don Bautista Noguera son extranjeros de nacionalidad española; y si esa distinta nacionalidad de las partes puede hacer surgir el fuero federal, aunque tengan distinta vecindad.

Con respecto a la primera cuestión debe tenerse en cuenta que de conformidad con el art. 1449 del Código de Comercio el fallido queda de hecho separado e inhibido desde el día de la declaración de quiebra, de la administración de todos sus bienes, incluso los que por cualquier título adquiriese mientras se halle en estado de quiebra.

El 1458 establece que la declaración de quiebra suspende el ejercicio de las acciones contra el fallido y sólo podrán intentarse o continuarse con el concurso.

El 1436, que la declaración de quiebra atrae al Juzgado de la misma, todas las acciones judiciales contra el fallido con relación a sus bienes; y que las acciones que correspondan al fallido serán ejercidas por los síndicos liquidadores ante los juzgados que correspondan.

Por su parte el Código Civil en su art. 1160 establece que no pueden contratar los comerciantes fallidos sobre bienes que corresponden a la masa del concurso, si no estipularen concordatos con sus acreedores.

Nuestra legislación civil y comercial constituye de la quiebra una entidad patrimonial distinta del deudor, sometida a la legislación nacional cuando ella es declarada por los tribunales de la República, sin tener en cuenta para nada la nacionalidad del deudor al cual declara en la forma que se ha dicho incapaz de administrar y contratar, con las excepciones que el Código de Comercio contiene, de lo cual y de la doctrina del art. 1383, surge a juicio del suscripto, que a los efectos del fuero debe conside-

rarse esa comunidad de bienes como una entidad de derecho de nacionalidad argentina, pues siendo puramente patrimonial no puede ser otra su nacionalidad que la del territorio en que se encuentra y bajo cuya legislación está regida y amparada.

Que con arreglo a la segunda y tercera cuestión, de las declaraciones de los testigos don Manuel Martínez, fs. 24 vta. a 25 y don Roberto J. Alvarez, fs. 25, a los cuales no les comprender las generales de la ley, resulta suficientemente acreditado que los demandados en el juicio de referencia, señores José Estornell y Juan Bautista Noguera, son extranjeros de nacionalidad española.

Que como lo tiene declarado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el fallo pronunciado el 14 de Noviembre de 1921, recaído en la causa Romay V. Royal Comisión en Wheat Supplies, Jurisprudencia Argentina, Tomo VII, pág. 418, con arreglo a lo resuelto uniformemente por dicho tribunal, interpretando el art. 100 de la Constitución y art. 2º, inc. 2º de la Ley de Jurisdicción y Competencia de los Tribunales Nacionales de 14 de Septiembre de 1863, la jurisdicción de los tribunales federales por razón de de las calidades personales de los litigantes, sólo comprende las causas en que un extranjero es parte cuando litiga con ciudadanos argentinos, pues cuando aquéllos litigan entre sí sino militan los motivos de tal disposición, y esa ha sido la doctrina de dicho tribunal desde los primeros tiempos de su institución. Tomo 16, página 471. Que fundando esa doctrina ha hecho notar que el art. 100 de la Constitución distingue los casos en que los litigantes son vecinos de distintas provincias, de aquellos en que el uno es vecino de una provincia y el otro es un ciudadano extranjero, de donde se deduce claramente que la vecindad a la que tienen derecho los ciudadanos argentinos y no a la residencia de los extranjeros, que no los despoja de su calidad de tales, y que habitando en la República no pueden dejar de ser residentes de alguna de las provincias. (Fallos, tomo 1º, página 451).

Que de lo expuesto se deduce, de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que tra-

tándose de distinta nacionalidad de las partes no debe tenerse en cuenta la vecindad, no siendo por consiguiente un óbice legal para la competencia del infrascripto en el "sub judice", la circunstancia de que la quiebra de don José Estornell haya sido declarada por los tribunales de Mendoza, debiendo tenerse en cuenta que el síndico de esa quiebra ha iniciado su acción ante los Tribunales de esta Provincia, según resulta de la misma cuestión de competencia planteada por el recurrente.

Por estas consideraciones resuelvo: declarar que el juicio iniciado por don Ismael Reig, en su carácter de síndico de la quiebra de don José Estornell y de don Juan Bautista Noguera —nulidad de actos jurídicos— ante el Juzgado de Primera Nominación en lo Civil, Comercial y Minas del fuero ordinario de esta provincia, a cargo del Señor Juez Julio B. Valdés, secretario don José Néstor Bulacios, es de la competencia de este Juzgado Federal. En consecuencia remítase al nombrado señor Juez copia autorizada del escrito de fs. 22 a 24 del dictamen del señor Procurador Fiscal, del escrito de fs. 27 a 29 y de la presente resolución; y solicítesele se sirva desprenderse del conocimiento de la causa de referencia y enviar los autos respectivos a este Juzgado para conocer de ellos, y en caso de insistir en su competencia se sirva elevarlos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para la resolución correspondiente comunicando a este Juzgado. A los efectos indicados, líbrese el correspondiente oficio. Transcríbase en el libro de resoluciones.

Juan P. Tierney.

VISTA FISCAL

Señor Juez:

El presente caso, a pesar de su aparente complejidad, tiene una solución clara en la doctrina y jurisprudencia nacionales.

Trátase de llevar ante la justicia federal una demanda ordinaria entablada ante el Juzgado de V. S., el cual es competente

por razón del domicilio del demandado, situado dentro de esta Provincia.

El excepcionante por inhibitoria apoya sus pretensiones en el hecho de ser él extranjero y el demandante argentino.

Así planteada la cuestión, que dilucidaremos con arreglo a las conclusiones de nuestra jurisprudencia, encontramos en primer término, que el demandante no es una persona visible o humana, sino un concurso de acreedores que no siendo persona jurídica solamente reviste el carácter de una comunidad limitada a los fines de la institución en la cual tiene origen, y que careciendo de personalidad propia actúa por conducto de su representante, el Síndico.

La nacionalidad es, en principio, un atributo de las personas visibles, que tiene su fuente en el derecho público, siendo ajena al derecho privado nacional y adjudicándosela a los demás sujetos del derecho con carácter de persona jurídica con fines de buena economía institucional.

Ahora bien, cuando el derecho asigna una nacionalidad a personas no visibles, lo hace respecto de las jurídicas (sociedades anónimas, Estados extranjeros, instituciones extranjeras, etc. Código Civil, art. 33), pero, no en cuanto a aquellas representaciones ejercidas en el juicio que accionan en forma circunstancial y que no son sujetos de derecho.

A esta categoría pertenece el concurso de acreedores representado por don Ismael Reig (actor ante el Juzgado de V. S.) el cual carece de nacionalidad y ni por ficción puede jurídicamente presumirse que posea ninguna. Esta interpretación concuerda con lo sostenido por autores como Martín y Herrera ("La convocación de acreedores y la Quiebra en el Derecho Argentino") quienes asignan a la masa de acreedores una personalidad, pero circunscripta a los fines de su institución y sin proyecciones generales en el derecho privado.

En tales condiciones a los efectos de buscar la regla que determine el fuero, debe considerarse a la quiebra que obra repre-

sentada por su Síndico como una comunidad jurídica accidental: la ley normativa del fuero federal Nº 48, no contiene un precepto expreso respecto de ellas. Cabe, entonces, aplicar sus demás principios por analogía.

Siendo así, tenemos, que de acuerdo a lo estatuído en su artículo 10, deberían ser todos los demandantes argentinos o extranjeros a fin de tornar procedente el fuero federal. Esta es también la conclusión de la jurisprudencia. (Cám. Fed. de la Cap., Agosto 19|921) T. 7, pág. 108; (Cám. Com. de la Cap., Junio 27|923) T. 10, pág. 871; (Cám. Civil 2a. Cap., Octubre 18|926) T. 22 pág. 972, Jur. Arg.

También la Suprema Corte Nacional de conformidad con el precepto antedicho, ha adoptado idéntico criterio en el caso de obligaciones solidarias (Fallos: de este Tribunal, Agosto 3|921: por interpretación analógica cabe a la cuestión del "sub-lite".

Ahora bien, ninguno de estos dos supuestos ha intentado probarse; ante esta situación, y careciendo de derecho expreso para invocar el fuero federal la masa del concurso, debe inducirse la competencia por aplicación de los principios generales que rigen la materia.

En este sentido, la solución de este Ministerio es categórica: el fuero federal es improcedente en el "sub-judice".

Dando por probado que don Salvador Fayos Climent sea extranjero, lo cual no aparece claro a través de la insuficiente prueba rendida ante el Juez Federal, y de que el concurso de acreedores se le atribuya la nacionalidad argentina o se le considere extranjero, en ambos casos no surtiría el fuero federal, dado que la jurisprudencia de la Suprema Corte Nacional y las decisiones de los demás tribunales inferiores del país han resuelto categóricamente que por distinta vecindad solamente corresponde acudir a los tribunales federales cuando ambas partes son argentios: "Demostrada en términos precisos la nacionalidad argentina del actor y demandado y su distinta vecindad, el caso compite "ratione-materia" al fuero federal". (Decisión de la Su-

prema Corte Nacional de Febrero 23|927). "No procede la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por uno de los litigantes, en razón de ser extranjero, si el otro litigante también lo es". (Cám. Com. de la Cap., Julio 15|925), Jurisprudencia Argentina, T. 16, pág. 723. "No procede la excepción de incompetencia de jurisdicción fundada en que el demandado es extranjero si el actor también lo es". (Cám. Civil 2a. de la Cap., Diciembre 10|928), T. 23, pág. 855, Jurisprudencia Argentina. "Para que proceda el fuero federal fundado en la distinta vecindad, es necesario que ambas partes sean argentinas". (Suprema Corte Nacional, Agosto 3|921) - (ídem, Diciembre 15|920), T. 5, pág. 592; (ídem, Agosto 3|921), T. 7, pág. 70; (ídem, Septiembre 15|922), T. 9, pág. 359. (Cám. Civil la Cap., Junio 24|925), T. 18, pág. 1.076; (ídem, Octubre 18|926), T. 22, pág. 972. (Cám. Com. de la Cap., Noviembre 14|919), T. 8, pág. 1.035; (ídem, Abril 24|922), T. 8, pág. 369; (ídem, Agosto 14 1922), T. 9. pág. 312. (Cám. Fed. de La Plata, Noviembre 28|924), T. 14, pág. 744; (ídem, Julio 13|925), T. 16, pág. 498, Jurisprudencia Argentina.

Por lo expuesto y considerando que el demandado tiene su domicilio dentro de esta Provincia, y se trata del ejercicio de una acción personal, estimo que V. E. debe declararse competente para entender en la presente causa. Despacho, Octubre 6 de 1932.

Federico Silvetti.

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL, COMERCIAL Y MINAS

San Juan, Noviembre 7 de 1932.

Autos y Vistos:

Para resolver estas actuaciones caratuladas "Exhorto del Señor Juez Federal de Sección, doctor Juan P. Tierney - Juicio Noguera Juan Bautista - Cuestión de competencia - inhibitoria"; de cuyas constancias resulta:

Que a fs. 7 corre agregada una comunicación del Señor Juez Federal en la Provincia, solicitando del suscripto se desprenda del conocimiento de este asunto y envíe los autos respectivos al magistrado de referencia. Acompaña al efecto los recaudos del caso consistentes en el testimonio de los escritos, dictámen del señor Procurador Fiscal y la resolución respectiva por intermedio de la cual se declara competente para entender en esta causa. Corrida la vista prescripta por el art. 997 del Cód. de Procs. al actor y señor Agente Fiscal se pronuncian ambos sosteniendo la competencia de la justicia ordinaria.

Considerando:

Que es un hecho indiscutido, tanto por la redacción del texto constitucional que lo expresa como por el espíritu que informó su redacción y la fuente que le diera origen, que la jurisdicción federal es de excepción y sólo surte en los casos determinados expresamente en la Constitución Nacional y ley de la materia. La justicia de la Nación se considera competente para entender en este juicio dada la calidad de extranjero del demandado y de argentino el accionante en virtud de ser éste el síndico de la falencia de José Estornell y estar los bienes de la misma en una provincia argentina, por lo que debe ser considerada de tal nacionalidad. La conclusión a que se llega es a juicio de este Tribunal, errónea. La masa no es una persona jurídica en los términos del art. 33 del Código Civil, pues es primario que tal disposición se refiere a entidades de carácter estable con modalidades propias y desenvolvimiento regular. Como acertadamente lo consigna el demandante al citar la opinión de Martín y Herrera en su obra "La Convocación de acreedores y la quiebra en el derecho argentino". La situación de quiebra del deudor es un estado de comunidad entre los acreedores, comunidad accidental, procesal y obligatoria, instituida por la ley pasando por encima de los intereses particulares y buscando el imperio de equidad y de orden social y respecto de la pretendida existencia de una masa como persona moral, agrega, que ella no existe como tal ente o persona jurídi-

ca, y que los fenómenos colectivos todos de carácter accidental se explican perfectamente por medio de la teoría de la comunidad procesal.

Que aún admitiendo la distinta nacionalidad de las partes la improcedencia del fuero federal es visible en este caso, atenta la diversa vecindad de las partes. Zavalia, en su difundida obra "Derecho Federal", expresa: Como quiera que hoy ya no se discute que sólo los argentinos pueden alegar la distinta vecindad para litigar ante la justicia federal, es de interés conocer el punto de partida de semejante jurisprudencia. Considerando que el art. 100 de la Constitución Nacional, dice la Corte, distingue los casos en que los litigantes sean vecinos de distinta provincia, de aquellos en que el uno es vecino y el otro es un ciudadano extranjero, de donde se deduce claramente que la vecindad hace relación a la que tienen los ciudadanos argentinos y no a la residencia de los extranjeros que no los despoja de su calidad de tal y que habitando en la República no pueden dejar de ser residentes de alguna de sus provincias. (Tomo I, págs. 45 y 52 - S. C. N.). Matienzo expresa: Nuestra Constitución ha estatuido la jurisdicción federal para las causas que se susciten entre vecinos de diferentes provincias, como la de los Estados Unidos, lo ha hecho para los pleitos entre ciudadanos de diferentes Estados. Pero ni la Argentina definió lo que se entendía por vecino ni la norteamericana lo significaba por ciudadano. En ambos países ha correspondido ese punto a la interpretación judicial". Y el más alto tribunal del país e intérprete supremo de nuestra ley fundamental, ha precisado el alcance de la palabra *vecinos* dándole el alcance señalado. Por otra parte nuestra ley civil establece expresamente los elementos probatorios que son necesarios para justificar el lugar del nacimiento de las personas, indicando a tal efecto que ello se prueba por intermedio de los instrumentos respectivos (Art. 83 del C. Civil). Y si bien la información sumaria rendida para acreditar la nacionalidad de la persona que pretende acogerse a la jurisdicción federal es corrientemente admitida, debe tenerse en cuenta que al plantear una cuestión de competencia deben lle-

narse los requisitos exigidos por la ley respectiva dado el carácter de controvertida de aquélla.

Por lo expuesto, resuelvo: declararme competente para entender en este juicio y ordenar la remisión de las presentes actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Nación a los efectos de que se sirva dictar el correspondiente pronunciamiento. Comuníquese la presente resolución al Señor Juez exhortante. Hágase saber, insértese y repóngase. — *Julio B. Valdés.* — Ante mi: *José Néstor Bulacios.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 26 de 1932.

Suprema Corte:

Se ha trabado cuestión de competencia entre el Juez Federal de San Juan y el de 1ª Instancia en lo Civil de la misma ciudad, para conocer en la causa que ante este último magistrado ha iniciado el síndico de la quiebra de José Estornell contra Juan B. Noguera y José Estornell, por nulidad de actos jurídicos.

Corresponde a esta Corte Suprema dirimir dicha cuestión atento lo dispuesto por el artículo 9º de la ley 4055.

Siendo el fuero federal de excepción la procedencia del mismo debe ser expresa y debidamente acreditada.

Creo, como el Juez de primera instancia, que tal justificación no ha sido rendida en autos con las probanzas relativas a la nacionalidad de las partes.

Por ello y por figurar como parte actora un juicio universal de quiebra, ajeno al conocimiento de la justicia federal (S. C. N., tomo 105, pág. 119), y por los fundamentos de la sentencia del referido Juez de primera instancia, soy de opinión que corresponde resolver la presente contienda en favor de la competencia de este último magistrado.

Tal es mi dictamen.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Marzo 8 de 1933.

Autos y Vistos:

La presente contienda de competencia surgida entre el Juez Federal de la ciudad de San Juan y otro en lo Civil, Comercial y Minas 3ª Nominación de la misma ciudad, para conocer del juicio seguido por el síndico de la quiebra de don José Estornell, radicada en Mendoza, contra don Bautista Noguera y el mismo Estornell, por nulidad de acto jurídico y reintegro de bienes; y

Considerando:

Que ante las autoridades judiciales de la ciudad de Mendoza se tramita el juicio de quiebra de don José Estornell, dentro del cual ha sido nombrado síndico de la misma don Ismael Reig.

Que este último representado por don Tranquilino Ruiz Moreira ha deducido ante las autoridades judiciales del fuero común de la Provincia de San Juan juicio ordinario por nulidad de acto jurídico, reintegro de bienes y daños y perjuicios contra el mismo quebrado don José Estornell y Bautista Noguera.

Que este último se ha presentado ante el Juez Federal de San Juan promoviendo cuestión de competencia y solicitando se dirija oficio al señor Juez de la provincia de San Juan a fin de que se inhiba de conocer en el juicio expresado y remita el expediente. Aquel ha declarado su competencia y el de la justicia provincial ha sostenido la propia.

Que la competencia atribuida al señor Juez de sección se ha fundado en la doble circunstancia de ser extranjeros los deman-

dados y de estar la quiebra en nombre de la cual la acción se ha deducido radicada en Mendoza, es decir, en tribunales argentinos, siendo, por consiguiente, de aplicación al caso el art. 2° inciso 2° de la ley número 48.

Que en presencia de lo dispuesto por el art. 58 de la ley número 4156 para los casos de quiebra y de la jurisprudencia sentada en el fallo del tomo 145, pág. 55, por la cual se estableció que los pleitos en que el concursado es actor no forman parte del juicio universal del concurso y no se encuentran, por lo tanto, comprendidos en la excepción consagrada en el art. 12, inciso 1° de la ley número 48, la presente cuestión de competencia no puede ser resuelta con el criterio adoptado por esta Corte en los fallos de los tomos 105, pág. 119, y 131, pág. 358, sino aplicando el art. 100 de la Constitución y los principios reglamentarios de aquél consignados en el art. 2°, inciso 2°, de la ley número 48.

Que, según este último, dos son los supuestos en que surge la jurisdicción federal por razón de las personas: a), cuando en una causa civil sean partes vecinos de distintas provincias; b), cuando en el mismo caso lo sean un ciudadano argentino y un extranjero.

Que en cuanto a lo primero es jurisprudencia invariable de este Tribunal que para la procedencia de la competencia federal por distinta vecindad es indispensable que ambos litigantes sean argentinos. (Fallos: tomo 1, pág. 451; tomo 89, pág. 358; tomo 67, pág. 385; tomo 103, pág. 273; y sentencia de 9 de Noviembre de 1932 in re "Bonanni y Cía. v. F. C. C. A.), requisito éste que no concurre en el presente caso desde que se ha afirmado por los demandados excepcionantes su calidad de extranjeros.

Que en cuanto a la jurisdicción federal basada en la distinta nacionalidad de las partes tampoco podría ser admitida en la hipótesis examinada. Como se ha dicho, la demanda que da origen, a la excepción en examen, se ha deducido por el síndico

de la quiebra de don José Estornell contra éste y otra persona de nacionalidad españolas. La quiebra constituye un estado de comunidad entre los acreedores, comunidad accidental procesal y obligatoria, instituída por la ley con fines de orden público y de beneficio general (Martín y Herrera, "La Convocatoria de Acreedores y la Quiebra en el Derecho Argentino"), sin personalidad jurídica, distinta de la de sus miembros (art. 9º, ley número 48), y sin la presunción, por consiguiente, creada para tal caso. El síndico, a su vez, representando a los acreedores y al deudor, actúa judicialmente en nombre de esa comunidad y ésta como tal y a los efectos del fuero se encuentra sometida a la regla del art. 10 de la ley número 48, según la cual cuando dos o más personas asignables pretendan ejercer una acción solidaria, o sean demandados por una obligación solidaria, para que caigan bajo la jurisdicción nacional, se atenderá a la vecindad o nacionalidad de todos los miembros de la sociedad o comunidad de tal manera que será preciso que cada uno de ellos individualmente tenga el derecho de demandar o puede ser demandado ante los tribunales nacionales con arreglo a lo dispuesto en el inciso 2º del art. 2º

Que afirmándose por el excepcionante en esta causa que los demandados son extranjeros habría sido necesario comprobar para la admisión del fuero federal que la parte actora era argentina y como ésta según se ha expresado es una comunidad, debió traerse a los autos la demostración de que todas y cada una de las personas que la integran tenían aquella nacionalidad. Y tal prueba no sólo falta en los autos, sino que habría sido imposible producirla desde que se ha empezado por afirmar que el quebrado, cubierto también por la representación de la sindicatura, es español.

En su mérito, de conformidad por lo pedido por el señor Procurador General, se declara que el conocimiento de esta causa corresponde al Juez en lo Civil, Comercial y de Minas de la ciudad de San Juan, a quien, en consecuencia, se le remitirán

estas actuaciones, avisándose al señor Juez Federal de San Juan en la forma de estilo.

Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

(1) En la misma fecha se dictó idéntica resolución en el juicio seguido por el síndico de la quiebra de don José Estornell contra don Salvador Fayos Climent y José Estornell, por igual motivo.

Don Juan J. Benítez, síndico del concurso de don Franck Lavalle Cobos. Reposición de sellado.

Sumario: La autorización conferida por el Juez provincial al síndico del concurso para actuar en papel simple, sólo rige en su jurisdicción, y no puede invocarse ante los Tribunales Nacionales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Junio 3 de 1932.

Repóngase el sello y vuelva. — *Faré*. — Ante mí: *Ernesto Segovia*.

VISTA FISCAL

Señor Juez:

El Juez provincial que entiende en un concurso civil puede autorizar al síndico a actuar en papel simple, pero dicha autorización no puede tener otro alcance que a las leyes fiscales de la provincia, en cuyo territorio dicho Juez ejerce jurisdicción.

Cuando el síndico deba actuar en una jurisdicción ajena a la del juez del concurso, es procedente el escricto cumplimiento de las leyes fiscales, salvo que la autoridad del lugar, a su requerimiento, autorice la actuación en papel simple. No hay que confundir el fuero de atracción del juicio universal, con las leyes impositivas.

Por ello, lo dispuesto en el art. 3º, inc. 11, ley 11.290 (reformado por el decreto del Gobierno Provicional) y no siendo el caso de los previstos en los arts. 41 y 42 de la ley citada, cumple mantener el auto recurrido. — *Dobranich.*

Despacho, Junio 20 de 1932.

AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Junio 24 de 1932.

Y Vistos:

Para resolver lo solicitado a fs. 38; y

Considerando:

El síndico del concurso de don Franck Lavalle Cobos substanciado ante los tribunales de la Provincia de Buenos Aires, pide revocatoria del auto de fs. 37 vta. que ordena la reposición del sellado, fundado en que habiendo sido autorizado a actuar en papel simple por el Juez exhortante, se considera autorizado pa-

ra hacerlo en igual forma en el Juzgado a cargo del proveyente: conferida vista al agente fiscal la evacúa a fs. 39 aconsejando el mantenimiento del auto de fs. 37 vta.

Si bien es verdad que en el exhorto de fs. 33 en que se solicita la remisión del expediente en razón del fuero de atracción se hace constar que el síndico ha sido autorizado a actuar en papel simple, esa autorización no puede alcanzar sino a la actuación del funcionario aludido dentro de la jurisdicción en que el Juez exhortante ejerce sus funciones. Las diligencias que pretende realizar el síndico en el presente juicio deben ajustarse a las normas que fijan la ley 11.290, art. 3º, inc. 11, reformado por el decreto del Gobierno Provisorio vigente en esta Capital. No estando comprendida esa actuación en ninguna de las excepciones que consagra la ley citada en sus arts. 41 y 42.

Por estos fundamentos y de conformidad con lo dictaminado por el señor Agente Fiscal, resuelvo: no hacer lugar a la revocatoria interpuesta, y en consecuencia se mantiene el auto de fs. 37 vta. y se concede en relación el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto, debiendo elevarse los autos a la Excma. Cámara en la forma de estilo. Regístrese. Notif. Sampayo. Rep. la foja. — *Santos S. Faré*. — Ante mi: *Ernesto Segovia*.

RESOLUCION DE LA CAMARA EN LO COMERCIAL

Buenos Aires, Agosto 2 de 1932.

Y Vistos:

Por los fundamentos del auto de fs. 40 y los del dictamen que antecede del señor Fiscal, se confirma el recurrido de fs. 37 vta., que intima al síndico de un concurso civil tramitado en jurisdicción provincial, la reposición del sellado; y devuélvase. Rep. la foja. — *Labougle*. — *Estrada*. — *Meléndez*. — Ante mi: *J. García Calvo*.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 24 de 1933.

Suprema Corte:

El recurrente pretende que la autorización para actuar en papel simple que le ha sido acordada por los Tribunales de la ciudad de La Plata en el concurso civil en que se le designó síndico, le habilita para actuar en esa forma ante los Tribunales de la Capital Federal, invocando a ese objeto lo que dispone el art. 7º de la Constitución. En atención a haber sido denegado un privilegio que se ha comparado en un precepto de la Constitución, el recurso extraordinario es procedente y debió ser concedido, con arreglo a lo que dispone el art. 14, inc. 2º de la ley 48, por lo que pido a V. E. se sirva hacer lugar a la queja deducida.

En cuanto al fondo del recurso, debo recordar la doctrina establecida reiteradamente por V. E. acerca del alcance del precepto contenido en el art. 7º de la Constitución, en el sentido de que la validez atribuida en todo el territorio de la República a los actos judiciales y procedimientos producidos en una provincia, presupone resoluciones dictadas por jueces o Tribunales que tengan jurisdicción sobre las cosas o las personas a que afectan, y que se trate de actos judiciales que no importen una extralimitación de facultades en lo relativo a la competencia, por ser ella la base en que puede fundarse la validez de un acto judicial, como quiera que la sentencia de un tribunal sin jurisdicción sobre las cosas o las personas carece de eficacia como decisión irrevisible en el concepto de la citada prescripción constitucional. (Fallos, tomo 135, pág. 379; tomo 141, pág. 146; tomo 152, página 24).

Dentro de la doctrina expuesta, no es posible sostener que una resolución dictada por el señor Juez de la Provincia de Bue-

nos Aires, de conformidad a las leyes fiscales de dicha jurisdicción, pueda tener validez ante los tribunales de la Capital Federal, en los que rigen diversas leyes fiscales que están fuera del alcance del mencionado Juez.

En su mérito, soy de opinión que corresponde confirmar la resolución apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 8 de 1933.

Autos y Vistos:

Que la cuestión federal ha sido planteada, al sostener el síndico del concurso a fs. 38 que podía actuar en papel simple en jurisdicción nacional de acuerdo con la autorización conferida por un Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y que la negativa del Juez de la Capital importa rever los procedimientos judiciales de la Provincia, vulnerándose la garantía del art. 7° de la Constitución Nacional.

Que debatida la inteligencia de la mencionada cláusula constitucional, y siendo manifiesta la relación existente entre la materia de la causa y la cuestión controvertida, el caso, a los efectos del recurso extraordinario, cae dentro de lo dispuesto por los arts. 14 y 6 de las leyes 48 y 4055.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General se declara procedente la queja y concedido el recurso extraordinario.

Y considerando en cuanto al fondo de la cuestión: Que el precepto del art. 7° de la Constitución complementado por el art. 4° de la ley 44 atribuye a los procedimientos judiciales pro-

ducidos en una provincia, una vez autenticados, ante las autoridades judiciales de todo el territorio de la República, los mismos efectos que por uso y ley les correspondan en el estado de donde procedan.

Que esta Corte ha decidido en repetidos casos, que tales preceptos presuponen fallos dictados por jueces o tribunales que tengan jurisdicción sobre las cosas y las personas a que afecten y que se trate de actos judiciales que no importen una extralimitación de facultades en lo relativo a la competencia, porque ella es la base en que puede fundarse la validez de un fallo judicial, como quiera que la sentencia de un tribunal sin jurisdicción sobre las cosas o las personas carece de eficacia como decisión irrevisible en el concepto del art. 7º de la Constitución. (Fallos, tomo 135, página 379; tomo 136, pág. 339, entre otros).

Que con arreglo a lo expuesto la autorización conferida por el Juez provincial al síndico del concurso a fin de que pueda actuar en papel simple sólo rige en jurisdicción de dicho magistrado, no pudiendo invocarse, en consecuencia, ante los tribunales nacionales.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Sociedad Anónima Stanco Incorporated contra don Manuel Cortina, sobre usurpación de marca de fábrica.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario en un caso en que se ha discutido la interpretación de una ley nacional, con independencia de todo elemento de prueba, y en que la deci-

sión recaída ha sido adversa al derecho fundado por el apelante sobre el particular.

2º La adquisición de un producto divisible no permite al detallista multiplicar la marca al infinito envasándolo en recipientes menores, aunque en ellos se emplease la marca del fabricante, de acuerdo con la interpretación que merecen los artículos 6º y 48, inciso 4º de la ley número 3975.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Febrero 20 de 1931.

Y Vistos:

Esta causa seguida por la sociedad anónima Stanco Incorporated contra Manuel Cortina, sobre usurpación de marca de fábrica; y

Considerando:

1º Que la parte querellante, invocando los títulos de marca números 104.035 y 104.037 — escrito de fs. 1 y acta de fs. 12 —, acusa a Manuel Cortina, en la audiencia de fs. 28, de haber puesto a sabiendas bajo la protección de la marca "Flit" un liquido que no es el que ésta distingue, cuya titular es la sociedad Stanco Incorporated, a la cual los aludidos títulos confieren, respectivamente, el uso exclusivo de la denominación "Flit" para el producto que la compañía fabrica y para los aparatos, dispositivos y medios, en general, de distribución, uso o aplicación de insecticidas, clase 25 (art. 48, inc. 4º, ley 3975). O en otros términos se acusa al querellado de haber "rellenado" — según el vocablo de la plaza comercial — los envases que llevan la marca legitima "Flit", a sabiendas de la usurpación. Agrega la parte

querellante que la disposición del art. 48, inc. 4º, de la ley 3975, reprime asimismo el hecho de comprar en envases mayores un producto protegido por una marca ajena para manipular el contenido con el fin de revenderlo, al menudeo, en envases menores (fs. 53).

2º Que, entretanto, en el acta de fs. 3 consta el embargo de cincuenta y siete envases vacíos, de dos tamaños — los menores en que se distribuye el insecticida "Flit" —, de la marca de dicho producto, a que se refiere el título número 104.035. El querellado Manuel Cortina, en cuya casa de comercio se efectuó la diligencia, adujo, para explicar la presencia de esos envases vacíos que adquiere por galones, en latas, — o sea, el envase mayor —, el insecticida "Flit" y reenvasa el producto en las latas del tamaño menor que se hallaron en su negocio para venderlo al menudeo.

Como se advierte, el querellado nada confiesa en cuanto a que fuera distinto del legítimo el producto con que rellenaba los envases de "Flit" que se hallaron en su casa de comercio — envases cuya legitimidad no ha sido negada por la actora —; sino al contrario, afirma que reenvasaba en las latas de tamaño menor que se le encontraron, el insecticida "Flit", legítimo, que adquiría en latas de un galón.

3º Que ante tal comprobación y tales manifestaciones del imputado, no desvirtuadas por la actora con prueba suficiente en contrario, según se verá, queda excluída desde luego la existencia del cuerpo de la infracción en lo que atañe al relleno de los envases de la marca legítima con un liquido de la fabricación o comercio del querellado.

Si bien el argumento de la defensa (acta de fs. 12), alusivo a la tentativa no reprimible y la demostración de la acusadora, de fs. 56, respecto a la ganancia escasa o nula que obtendría Cortina en el reenvase, y a la muy acentuada diferencia en menos, que arrojó la venta, en el comercio del querellado, del insecticida legítimo en el año 1929 — el del embargo — comparada

con la del año anterior (fs. 44 y 46), infunden la sospecha de que el relleno haya sido realizado con un producto ilegítimo, la querella no ha logrado acreditar la existencia del delito. Efectivamente, los envases hallados con la marca legítima "Flit" estaban vacíos; no contenían el líquido espurio con que Cortina pudo o no, haberlos rellenado. Y la prueba del efectivo relleno era indispensable, pues habría constituído la base del procedimiento penal (art. 207, código respectivo).

4º Que la misma parte acusadora expresa textualmente que "es sumamente difícil comprobar el relleno con un líquido espurio" (fs. 54); por lo cual, según ella, el art. 48, inciso citado, reprime también el hecho del revendedor que fracciona el producto y lo vende, después de esta operación, bajo la marca ajena, auténtica y primitiva, siendo que el titular de la marca no sólo no vende su producto a granel sino que se halla amparado por el título en la distribución de la mercadería (marca número 104.037). Véase alegato de fs. 53.

Pero sea cual fuere el alcance del art. 6º de la ley 3975 — invocado por el querellado en su réplica a la pretensión de la acusadora a este respecto —, lo cierto es que ni el art. 48, inciso 4º, ni ningún otro, de dicha ley, reprimen el fraccionamiento imputado como infracción al querellado. En efecto; la Cámara Federal de esta circunscripción en un caso análogo al "sub judice", ha decidido que la perpetración del delito reprimido en el art. 48, inc. 4º, de la ley 3975, no requiere la prueba de la falsedad de la marca (en autos este extremo se elimina porque las partes convienen en que los envases son legítimos), pero sí, esencialmente — añade el Tribunal — requiere la prueba de la *ilegitimidad de la mercadería;* pues es obvio que si una botella vacía, de la marca del querellante, se llena con licor de fabricación del mismo, no hay fraude alguno que castigar, ya que no habría lesión alguna a los derechos del fabricante (sentencia de Agosto 1º de 1917 — causa José Deu y Cía. c/ Juan Barceló, por falsificación y usurpación de marca).

Por estos fundamentos, y definitivamente juzgando, fallo

rechazando la acción ejercida en esta causa por la compañía anónima Stanco Incorporated, y absolviendo, en consecuencia, a Manuel Cortina de la querella incoada en su contra, con costas al querellante (arts. 144, Cód. de Proc. Criminal, y 65 de la ley 3975). Notifíquese y cumplida, archívese. — *R. A. Leguizamón.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

La Plata, Mayo 16 de 1932.

Y Vistos: El recurso de apelación interpuesto por la querellante contra la sentecia de fs. 62, dictada por el señor Juez Federal de La Pltta, en la causa seguida por la sociedad anónima Stanco Incorporated contra Manuel Cortina por usurpación de marca de fábrica.

Y Considerando:

Que no tratándose en el "sub lite" de una acción por imitación o falsificación de marca de fábrica, desde que la querella versa sobre "fraccionamiento" y "relleno", la cuestión planteada debe resolverse en sentido negativo, por cuanto esos hechos imputados a Cortina no constituyen el delito previsto por el inc. 4º del art. 48, de la ley de marcas de fábrica, que castiga a los que pongan a sabiendas sobre sus productos o efectos de su comercio una marca ajena o fraudulentamente imitada.

Que es indiscutible que la sociedad querellante ha enajenado sus envases al vender, sin reservas de ninguna clase a su respecto, el producto "Flit" contenido en aquéllos y en su mérito el comprador ha podido hacer de los mismos un uso que, como el de que se trata, la ley no prohibe.

Que la ley protege la marca y no el contenido y no legisla tampoco sobre manipulaciones, limitándose a establecer penas para cuando, en razón de la marca que distingue un producto, puede inducirse en error al consumidor.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de fs. 62, se la confirma; con costas. Notifíquese y devuélvase. — *U. Benci.* — *Luis G. Zervino.* — *W. Ocampo.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 26 de 1932.

Suprema Corte:

La sentencia de la Excma. Cámara Federal ha decidido por razones de hecho la cuestión controvertida en esta causa y en virtud de ello es improcedente el recurso extraordinario entablado, atento lo que dispone el art. 15 de la ley 48 y la jurisprudencia sentada por V. E. en los casos en que la decisión recaída se funda en la apreciación de los hechos alegados por las partes, lo cual no puede ser objeto de revisión en esta instancia (Fallos: tomo 133, p. 116; tomo 154, p. 292).

En su mérito pido a V. E. se sirva declarar que no corresponde el recurso deducido.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 8 de 1933.

Y Vistos:

El presente recurso extraordinario interpuesto por la parte querellante en el juicio seguido por la sociedad anónima Stanco Incorporated contra Manuel Cortina sobre usurpación de marca de fábrica.

Y Considerando:

Que la parte actora como titular de diversas marcas "Flit" invocó en su favor los arts. 6º y 48 inciso 4º de la ley nacional Nº 3975, sosteniendo que de acuerdo con este último precepto el revendedor de un producto no puede fraccionarlo y venderlo después de esta operación bajo la marca auténtica y primitiva.

Que la sentencia del señor Juez Federal cuyos fundamentos ha reproducido la Cámara Federal de La Plata ha resuelto que la sanción del art. 48 inc. 4º, requiere la prueba de la ilegitimidad de la mercadería, pues es obvio, dice, que si una botella vacía de la marca del querellante se llena con licor de fabricación del mismo, no hay fraude alguno que castigar.

Que lo antedicho prueba que se ha discutido en el juicio la interpretación del art. 48 inciso 4º, de la ley Nº 3975 con independencia de todo elemento de prueba y que la decisión del Tribunal ha sido contraria al derecho fundado por el apelante en aquella disposición. Por consiguiente procede el recurso extraordinario en virtud de lo dispuesto por los arts. 6º de la ley Nº 4055 y 14 inciso 3º de la ley Nº 48; así se declara.

Considerando:

En cuanto al fondo de la causa:

Que el art. 48 inciso 4º de la ley Nº 3975 de cuya interpretación se trata, dispone lo siguiente: "Serán castigados con multa de veinte a quinientos pesos moneda nacional y arresto de un mes a un año, no pudiendo ser redimida con dinero la pena corporal: los que pongan a sabiendas sobre sus productos o efectos de su comercio una marca ajena o fraudulentamente imitada".

Que las sentencias pronunciadas en este juicio admiten en cuanto a los hechos que Manuel Cortina adquiría el insecticida "Flit" del fabricante en envases mayores y menores. Fraccionaba luego el líquido contenido en los recipientes mayores y con él rellenaba las latas de tamaño menor que vendía al menudeo. Es evidente que tal operación presuponía la adquisición hecha al con-

sumidor de los envases pequeños una vez agotado el contenido de los mismos.

Que de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 6º y 48 inciso 4º de la ley Nº 3975, sólo el propietario de la marca o las personas autorizadas por él pueden reproducir o emplear aquélla, y por consiguiente nadie puede poner sobre los efectos de su comercio una marca perteneciente a otro. El que adquiere de un fabricante un producto con la marca de éste, no tiene más que el derecho de revender el producto tal como lo ha recibido. Cuando el recipiente que contiene el producto ha sido abierto y el líquido consumido autorizar el relleno que se hiciera de ese mismo recipiente con un producto, aunque fuera de igual procedencia, presentaría el peligro de que la garantía del origen asegurada por la marca y el envase dejara de existir o por lo menos haría el contralor tan difícil que el fabricante y el público quedarían librados a la buena o mala fe de los comerciantes. La propiedad de la marca en tal caso, dice Pouillet, no sería más que una palabra, pues aquella habría dejado de ser privativa y no quedaría exclusivamente en manos del propietario. Pág. 205, 5ª edición.

Que si la simple adquisición de un producto divisible permitiera al detallista multiplicar la marca al infinito se constituiría una prima al abuso y al fraude en perjuicio de los consumidores que serían sus primeras víctimas. La circunstancia de que en el caso se empleen recipientes con la marca del fabricante no modifica la solución, porque siempre faltaría la garantía de origen y legitimidad del producto que solo existe, de un modo indudable, cuando es el propio fabricante o las personas autorizadas por él quienes proceden a su envasamiento.

Por estos fundamentos, oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso, declarándose, por consiguiente, que el art. 48, inciso 4º, de la ley Nº 3975 debe interpretarse en el sentido de que la usurpación de marca existe en el caso de "relleno" o "fraccionamiento" con independencia de saber si el líquido materia de aquél es o no químicamente distinto del que expende en otros

envases mayores de igual marca el mismo fabricante. En su mérito y de acuerdo con lo dispuesto por el art. 16 de la ley Nº 48, devuélvase esta causa al Tribunal de su procedencia para que sea nuevamente juzgada. Notifíquese y repóngase el papel en el Tribunal de que procede.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — JULIAN V. PERA. — LUIS LINARES.

Don Justo Gaza y Compañía contra Don Daniel Villa, por cobro de pesos. Contienda de competencia.

Sumario: Resultando de los antecedentes de un caso, que planteada a instancias de parte una cuestión de competencia por declinatoria ante un Juez de Paz de esta Capital, debe rechazarse análoga cuestión que por inhibotria planteó posteriormente el mismo litigante ante las autoridades judiciales de Capitán Sarmiento.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Capitán Sarmiento, Agosto 3 de 1932

Señor Juez:

Del documento acompañado resulta que el señor Daniel Villa desempeña en este Partido funciones diarias y permanentes según así se desprende del certificado expedido por la policía de esta localidad, y como la jurisdicción conferida a los tribunales de justicia de la Provincia, es improrrogable de acuerdo con lo

dispuesto por el art. 1º del Cód. de Procs., ni puede ser delegada dicha jurisdicción por unos jueces a otros, y de acuerdo con lo dispuesto en forma terminante por el Código Civil, art. 747 y arts. 2 y 5º del Código de Procedimientos de la Provincia, el señor Juez debe declararse competente, librando oficio inhibitorio al Puez de Paz de la sección IV de la Capital Federal, con los recaudos exigidos en el art. 434 del mismo Código.

Blas Lucotti.

AUTO DEL JUEZ DE PAZ

Capitán Sarmiento, Agosto 3 de 1932.

Vista la opinión del Fiscal y disposiciones de los arts. 1, 2 y 5 del Código de Procedimientos y título XI del mismo Código, declárase este Juzgado competente para entender en el juicio, debiendo librarse oficio inhibitorio al Juez de la Sección IV de la Capital Federal para que se inhiba y remita los autos para decidir en esta jurisdicción la contienda origen de esta incidencia.

Tratándose en el presente caso de un incidente, regúlanse en cien pesos m|n. los honorarios del señor Daniel Villa, en calidad de indemnización, y levántese el embargo trabado por este Juzgado en el mueble (automóvil) que se encuentra en poder del señor Villa, en el acto de la traba.—*Luis Demarco.* Ante mi: *Luis A. Ranguqne.*

AUTO DEL JUEZ DE PAZ

Buenos Aires, Septiembre 12 de 1932

Y Vistos:

Para resolver la cuestión de incompetencia planteada a fs. 10 por el demandado e inhibitoria de fs. 25 y siguientes del Juzgado de Paz de Capitán Sarmiento;

Y Considerando:

I.—Que la providencia de fs. 19, llamando autos para resolver la incompetencia de jurisdicción planteada por el demandado a fs. 10, se encuentra consentida por ambas partes al momento de presentarse el escrito de fs. 22 y 23. Por ello y disponiendo el art. 215 del Código de Procs. "que desde el llamamiento de autos quedará cerrada toda discusión y no podrá presentarse más escritos, ni producirse más prueba...", la referida presentación es de todo punto extemporánea, y en consecuencia, resuelvo que se desglosen estas actuaciones y se devuelvan al demandado, dejándose en autos la correspondiente constancia.

II.—Y considerando en cuanto al fondo de la incidencia: a) el demandado a pesar de estar notificado en tiempo y forma, no concurrió a la audiencia de prueba de la excepción por él opuesta; b) tampoco constituyó domicilio legal en la oportunidad debida, dentro del radio de este Juzgado, a pesar de la notificación que personalmente y bajo apercibimiento le fuera hecha, como consta a fs. 14 vta.

III.—Lo primero autoriza al suscripto y así lo declara en este acto, a dar por absueltas afirmativamente al demandado, en su rebeldía, las posiciones de fs. 18 (Art. 133, C. de Procs.).

De la cuarta posición se desprende que el señor Villa, había prometido pagar a los actores, en esta Capital, las mercaderías cuyo importe se discute, la cual de por sí constituye motivo suficiente para determinar la competencia de los jueces de esta ciudad, cosa que, por otra parte, así lo tiene resuelto una constante jurisprudencia.

Lo segundo, o sea, la no constitución de domicilio legal en el radio del Juzgado dentro del plazo señalado, también importa consentir la jurisdicción del suscripto, lo que así tiene resuelto el superior en casos análogos.

Por tanto y en mérito a las precedentes consideraciones, resuelvo: No hacer lugar a la incompetencia de jurisdicción articu-

lada a fs. 10 por el señor Villa. Con costas, a cuyo efecto regulo en treinta y cinco pesos m|n. los honorarios del procurador Arreghini.

IV.—*Inhibitoria de fs. 25 y siguientes*: El art. 412 del Código de Procedimientos de esta Capital dispone: "que el litigante que hubiere optado por uno de estos dos medios, no podrá abandonarlo ni recurrir al otro y tampoco se podrá emplear sucesivamente..." Idénticas disposiciones sustenta también el art. 430 del Cód. de Procs. de la Provincia de Buenos Aires.

Consta a fs. 10 que el demandado ha hecho uso de la vía declinatoria, presentándose personalmente ante el suscripto en Octubre 14 de 1931, con el susodicho escrito de fs. 10. En ese entonces, se le tuvo por presentado, habiéndose dado, además, a la parte actora el correspondiente traslado de la excepción (ver fs. 10 vta.), la cual lo evacuó a fs. 11. A fs. 19 se llamaron "autos" para resolver la cuestión, providencia que quedó luego consentida (ver notificaciones de fs. 19 y 21).

De manera, pues, que la inhibitoria de fs. 25 y siguientes es de todo punto improcedente en virtud de las expresas disposiciones del art. 412 del Cód. de Procs. de esta Capital. Y también lo sería por las análogas disposiciones del art. 430 del mismo Código, de la Provincia de Buenos Aires.

En virtud de tales preceptos legales, así lo declaro en este acto.

V.—Cuestión promovida por el Juzgado de Paz de Capitán Sarmiento. Ante todo, no puede el proveyente dejar pasar por alto el extraño procedimiento observado por el señor Juez de Paz de Capitán Sarmiento, al ordenar por su exclusiva cuenta y a pedido del demandado, el levantamiento del embargo ordenado por el suscripto, y que se trabó sobre un automóvil que se encontraba en poder de aquél.

Bien es sabido y así lo tiene resuelta la Exma. Suprema Corte que el juez exhortado no es más que un simple delegado del exhortante y como tal, debe limitarse a dar cumplimiento a lo que

se le solicita, sin entrar a considerar la equidad del pedido, ni a tomar medidas como la de fs. 30 vta. aunque se las solicite el interesado, quien para ello o por cualquier otro motivo, debe recurrir al juez que entiende en la causa (Sup. Corte: Gaceta del Foro, Junio de 1932; Tomo 98, página 21, Nº 34 y de Septiembre 5 de 1932, Tomo 100, página 25, Nº 34).

Sentado lo precedente y planteado un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, ya que el Juez de Paz de Capitán Sarmiento insiste en mantener la suya, corresponde y así lo resuelvo, que estos autos sean elevados a la Exma. Suprema Corte de Justicia, para que ella resuelva la cuestión suscitada (Ley 4055, art. 9º). Y hágase la notificación respectiva al señor Juez de Paz del citado pueblo de Capitán Sarmiento, por medio de exhorto que se librará y en el cual se hará íntegra transcripción del presente fallo.

José Juan Jáuregui.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 6 de 1932

Suprema Corte:

La inhibitoria deducida ante el Juez de Paz de Capitán Sarmiento, provincia de Buenos Aires, es improcedente, dado que el demandado fué notificado con fecha 2 de Octubre de 1931 de la intimación de pago decretada en los autos promovidos ante el Juez de Paz de la Sección IV de la Capital Federal, y concurrió a dicho autos con fecha 14 del mismo mes y año, oponiendo la excepción de incompetencia por vía de declinatoria, la que fué ratificada posteriormente cuando la ejecución se encontraba en estado de sentencia. De suerte que la presentación hecha al Juez de Capitán Sarmiento, con fecha 29 de Julio de 1932, formulando la misma cuestión, en forma de inhibitoria, no puede prosperar por ser principio reconocido uniformemente por V. E. que el li-

tigante que hubiere optado por uno de los medios legales establecidos por las leyes para declarar la incompetencia de un tribunal, no puede abandonarlo para recurrir al otro, ni puede emplearlos sucesivamente, debiendo estarse a lo que se resuelva en la vía entablada primeramente.

En su mérito, pido a V. E. se sirva declarar que no procede la contienda por inhibitoria planteada por el Juez de Paz de Capitán Sarmiento, ordenando la remisión de los autos al Juez de Paz de la Capital Federal, para que continúe conociendo de los mismos.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 17 de 1933

Y Vistos:

Esta cuestión de incompetencia por inhibitoria planteada por el señor Juez de Paz de Capitán Sarmiento, Provincia de Buenos Aires, con motivo del juicio seguido por Gaza Justo y Cia., contra Villa Daniel sobre cobro de pesos ante el Juez de Paz de la Sección 4a. de esta Capital; y

Considerando:

Que como reiteradamente lo ha declarado esta Corte, los litigantes tienen la elección de uno de los dos medios reconocidos por la ley para promover las cuestiones de competencia, a saber el de la declinatoria o el de la inhibitoria. Pero, ha resuelto tamtambién, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 412 del Código de Procedimientos de la Capital supletorio de la ley federal Nº 50 de 14 de Septiembre de 1863, que el litigante que hubiese optado por uno de estos dos medios no podrá abandonarlo y recurrir al otro.

Que, entretanto, de autos resulta que don Daniel Villa planteó la declinatoria a fs. 10 del juicio tramitado ante el Juez de Paz de esta Capital en Octubre de 1931, reiterándola a fs. 22 el 15 de Julio de 1932 y luego el 29 del mismo mes y año propuso la inhibitoria ante el Juzgado de Capitán Sarmiento, Provincia de Buenos Aires, cuando se había llamado autos para resolver la primera.

Que, en estas condiciones y de acuerdo con lo expresado en e. considerando primero, es evidente, que la inhibitoria no procede.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se declara que es improcedente la inhibitoria planteada por el Juez de Paz de Capitán Sarmiento, debiendo remitirse estos autos al Juez de Paz de la Capital Federal para que continúa conociendo en los mismos y avisándose al Juez de Paz de Capitán Sarmiento en la forma de estilo.

Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Doña Carmen Tissone de Delfino contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de sumas de dinero pagadas por impuesto del camino Témperley - Monte Grande.

Sumario: Las leyes números 3943 y 3994 de la Provincia de Buenos Aires, que imponen el pago de impuestos de pavimentación, son inconstitucionales en un caso en que se ha demostrado que ellas afectan las garantías del artículo 17 de la Constitución Nacional. (Camino Témperley a Monte Grande).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 31 de 1931.

Suprema Corte:

La presente demanda versa sobre repetición de una suma de dinero pagada en concepto de impuesto de pavimentación, alegándose la inconstitucionalidad de las leyes respectivas dictadas por la Legislatura de la Provincia de Buenos Aires.

La Provincia demandada, al contestar la demanda sostuvo, en primer término, que los pagos efectuados por los actores no habían sido protestados en forma eficaz para autorizar la repetición de las sumas pagadas, agregando que, en el supuesto de que se acordara valor a la protesta, el único reparo que se ha hecho a la constitucionalidad del impuesto se refiere al valor del inmueble afectado por el impuesto, lo que no puede determinar su invalidez.

Con respecto a la defensa que se hace consistir en la ineficacia de la protesta hecha por los actores, considero que no es admisible, dado que se ha comprobado mediante la anotación asentada en la libreta que encabeza este expediente y la escritura de protesta que le sigue, que en momento oportuno los actores hicieron conocer de las autoridades encargadas de la percepción del impuesto de afirmados, que no estaban conformes con el pago que se les exigía, siendo esa manifestación suficiente para llenar el requisito que habilita a reclamar la devolución de las sumas pagadas indebidamente, de acuerdo con la doctrina establecida por esta Corte Suprema (Fallos: tomo 103, pág. 389; tomo 157, pág. 400).

Los actores impugnan las leyes dictadas por la Legislatura de la Provincia demandada, de fechas 1º de Diciembre de 1911, 7 de Noviembre de 1923 y 31 de Octubre de 1927, que autorizan la construcción de pavimentos, cuyo pago se efectúa en la si-

guiente forma: 20 o|o por la Municipalidad respectiva y el 80 o|o restante por los propietarios comprendidos dentro de una zona de 300 metros de cada lado de la calle que se pavimenta. Conforme a estas leyes se construyó el camino pavimentado que une a las poblaciones de Monte Grande y Témperley, el cual atraviesa un terreno perteneciente a los actores a los que les correspondió abonar por la superficie de 22 h., 93 ás., 89 cs., afectadas al pago del pavimento, la suma de $ 66.062.94. Los actores sostienen que siendo esta suma superior al valor del terreno, el cual ha sido avaluado para la contribución territorial a razón de $ 2.000 la hectárea, el impuesto que se les exige viola las garantías aseguradas en los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional.

El sistema que la ley impugnada adopta para atender los gastos de la construcción del camino mencionado, ha sido ya examinado por V. E. en causas análogas a la presente (Fallos, tomo 138, pág. 161; tomo 156, pág. 425), en las que se ha reconocido que ese sistema se justifica doctrinariamente por razón del beneficio especial que los contribuyentes obtienen de la obra que se construye, total o parcialmente, a su costa.

No es discutible que la apertura y pavimentación de un camino público reporta para la zona que atraviesa una mejora inmediata y evidente, por la mayor facilidad de acceso y el aumento consiguiente en la capacidad económica, de suerte que la contribución que se exige a los propietarios de terrenos que aprovechan la obra pública, está compensada con el beneficio que reciben, el cual no alcanza a las demás propiedades del Estado o del municipio, que sólo lo reciben indirectamente, por lo que es equitativo eximirlas de esa contribución. Este es el fundamento del impuesto designado en Estados Unidos y en Inglaterra con el nombre de "local assessement" o "special assessement" y que consiste en hacer recaer el todo o parte del costo de una obra pública de beneficio local, sobre los inmuebles particularmente beneficiados o que se presumen beneficiados por la obra.

Pero para que el mencionado sistema no sea abusivo en su aplicación, es indispensable que la contribución que se exige al propietario no resulte superior al beneficio que a éste reporta la obra pública, puesto que si lo fuera, se le obligaría a soportar una carga destinada a emplearse en beneficio de la comunidad, con lo que podría llegarse a la confiscación de la propiedad. En la apreciación de la equivalencia que debe existir entre el beneficio recibido y la contribución exigida, no se puede exigir una exactitud matemática, ya que a ésto no es posible llegar, y para tener por cumplida la condición basta que exista, como ha dicho V. E., una correlación aproximada entre ambos factores.

En una palabra, como también lo ha dicho V. E. recordando una sentencia de la Suprema Corte del Estado de Missouri, "si no es justo que unos pocos sean gravados en beneficio de todos, tampoco lo es que la comunidad sea gravada en beneficio de unos pocos".

Planteado el problema en estos términos, la solución hay que buscarla en la adecuada apreciación de los dos factores que deben someterse a examen: beneficio recibido y contribución impuesta. Si el primero fuera notoriamente excedido por la segunda, se produciría una exacción que autorizaría al particular a pedir se le eximiera de la contribución impuesta. Por el contrario, si el beneficio fuera superior a la contribución impuesta, resultaría el particular aprovechando de una obra costeada por la comunidad. Es una cuestión de medida que los tribunales deben resolver.

En el caso "sub judice", en que deben ser aplicados los principios que dejo relacionados, la sucesión actora sostiene que el gravamen que se le impone es exorbitante y absorbe el valor de la superficie afectada al pago del pavimento. El representante de la provincia afirma que la construcción del camino pavimentado ha aumentado el valor del terreno en una proporción muy superior al gravamen que los propietarios deben satisfacer. Son dos puntos de vista completamente opuestos, que aunque

parezcan inconciliables deben tener un punto de contacto que evite la injusticia que cada uno supone.

Lo primero que debe averiguarse es si el camino construído procura un beneficio al terreno de propiedad de los actores y en cuánto puede estimarse ese beneficio. Sobre este particular cabe recordar el distingo formulado por V. E. en ocasión del fallo dictado con motivo del pleito a que dió lugar el camino de La Plata a Avellaneda, que se consideró estaba destinado a facilitar las comunicaciones entre la Capital de la Nación y la de la Provincia, vale decir, una obra de evidente y casi exclusivo interés general. Con este motivo decía V. E. que la pavimentación de las calles de una ciudad o de un pueblo tenía como resultado incorporar a la actividad urbana los terrenos adyacentes, hacerlos aptos para la construcción de habitaciones y para su enajenación en pequeñas fracciones, con evidente acrecentamiento de su precio en el mercado inmobiliario, por lo cual esas obras constituyen ejemplos típicos de mejoras de beneficio local y se admite sin discrepancia que deban ser costeadas por los vecinos, en atención a que se traducen, ante todo y principalmente, en un progreso y un beneficio para los terrenos limítrofes con la obra. No ocurre lo propio con los caminos rurales destinados a comunicar pueblos y ciudades, cuando cruzan una extensa zona poco poblada, porque entonces el provecho que pueda derivarse para las propiedades que atraviesa es de relativa importancia y no de efectos directos e indirectos, ya que la valorización de tierras destinadas a industrias rurales no depende sino en parte de la proximidad a los caminos y está supeditada a la evolución lenta producida por el aumento de la población.

Examinada a través de las consideraciones precedentes la situación en que se encuentran los terrenos pertenecientes a los actores, es indudable que no puede llegarse a una conclusión igual a la aceptada por V. E. con respecto al camino de La Plata a Avellaneda, porque las condiciones de la zona que atraviesa aquel camino son muy diferentes a las de la que atraviesa el camino de Témperley a Monte Grande, siendo también diferentes

las condiciones de las tierras que pertenecían a los actores en aquel pleito con relación a las tierras de propiedad de los demandantes en este litigio. Del plano que corre agregado a fs. 19 se desprende que una gran parte del trayecto entre Témperley y Monte Grande, está bordeado de pequeñas poblaciones y que los terrenos de los señores Delfino se hallan dentro del ejido del pueblo Esteban Echeverría, por lo que no puede decirse que esos terrenos se encuentren en medio de una zona poco poblada, como se dijo en el pleito anterior. No obsta a la conclusión a que llego la circunstancia de que los señores Delfino mantengan sin fraccionar su propiedad, porque esto sólo puede obedecer a motivos circunstanciales y basta constatar que en las proximidades se han dividido las tierras, para tener por sentado que también podrán serlo las que se examinan en este pleito, una vez que sus dueños se resuelvan a ello.

Cabe aceptar, por consiguiente, que los terrenos de los actores han recibido un beneficio con el camino que los atraviesa. Para apreciar el monto de ese beneficio se ha producido un peritaje que llega a una conclusión precisa sobre el punto. El perito designado de común acuerdo por ambas partes, informa a fs. 131, que el valor real de la hectárea, con anterioridad a la construcción del camino no podía ser mayor de $ 2.500 y que el precio del arrendamiento anual era alrededor de $ 70 la hectárea (punto 6º). Las cantidades que asigna el perito con posterioridad a la construcción del camino, son de $ 3.500 por hectárea para el valor del terreno, y en $ 61 por hectárea para el arrendamiento anual. De suerte que el beneficio recibido por los actores se justiprecia en $ 1.000 por hectárea para el valor del terreno, y en $ 61 por hectárea para el arrendamiento.

Hay que examinar ahora el monto de la contribución que gravita sobre las tierras de los actores. Según los datos del mismo peritaje esa contribución alcanza a $ 2.879.95 por hectárea, en caso de ser satisfecha al contado y a $ 260.12 por hectárea al año, en caso de ser satisfecha por trimestres como autoriza la ley. Vale decir que la contribución excede al beneficio que

reciben las tierras de los actores en $ 1.879.95, en cuanto al valor de cada hectárea y en $ 129.12 por hectárea en cuanto a su arrendamiento. Queda así demostrado que la contribución supera al beneficio recibido por el propietario.

Pero esa demostración no puede conducir necesariamente a la invalidación total del impuesto, porque el hacerlo, implicaría corregir una injusticia incurriendo en otra. Si es inadmisible que se obligue a los señores Delfino a soportar íntegramente el gravamen que se les impone, lo es también que se les exima de toda contribución cuando resulta que han recibido un beneficia con la obra construída. Lo justo está, por consiguiente, en que se limite la contribución que dichos señores deben satisfacer, a la suma en que ha sido apreciado ese beneficio. De esa manera, ni la comunidad pagará el aumento de valor de la propiedad de los señores Delfino, ni éstos deberán soportar el costo de la obra en la parte que beneficiará a la comunidad.

Considero que en la forma que indico recibirá solución adecuada la cuestión constitucional que se plantea en este litigio. La facultad impositiva de que ha hecho uso la Legislatura de Buenos Aires al sancionar las leyes impugnadas, se restringe tan sólo en cuanto en esas leyes se afecta la garantía de la inviolabilidad de la propiedad, manteniéndoles su vigor en la parte en que el impuesto sancionado grava el mayor valor con que se benefician las tierras afectadas al pago del impuesto, con lo cual no sufre desmedro esa garantía puesto que se respeta la propiedad de los actores. La jurisdicción deferida a esta Corte Suprema para mantener el imperio de la Constitución se ejercerá así en la medida necesaria para que sea efectiva la garantía de la inviolabilidad de la propiedad privada y que también lo sean los poderes reservados a las provincias a los fines de su propio gobierno.

A mérito de lo expuesto, soy de opinión que debe declararse inconstitucional el impuesto que se exige a los actores para contribuir a la construcción del camino de Temperley a Monte Grande, en cuanto ese impuesto excede del beneficio que los actores reciben por la valorización de las tierras de su propidad que

cruza el mencionado camino y que, en consecuencia, sólo puede exigírseles una cantidad equivalente a esa valorización y devolvérseles lo de más que se les ha cobrado.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 17 de 1933

Y Vistos:

Los presentes, seguidos por doña Carmen Tissone de Delfino y otros contra la provincia de Buenos Aires por devolución de sumas pagadas por impuestos provenientes de la construcción del camino Temperley-Monte Grande, de los que resulta:

Que a fs. 10 se presenta el doctor Mario Sáenz, con poder bastante de los actores, acompañando la documentación agregada de fs. 1 a 9 y exponiendo, en síntesis: que sus mandantes son propietarios de una superficie de terreno con frente al mencionado camino, de la cual han sido afectados al pago del impuesto de pavimentación 22 hectáreas, 93 áreas y 89 centiáreas, en la forma que disponen las leyes respectivas de 11 de Diciembre de 1911, 7 de Noviembre de 1923, Octubre 31 de 1927 y Octubre 30 de 1928, cuya aplicación a dichos mandantes, lesiona las garantías constitucionales otorgadas por los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional.

Que la primitiva ley de bonos de pavimentación, tenía por objeto facilitar a las municipalidades la construcción de afirmados en las calles de las plantas urbanas, pagaderos en largos plazos, mediante la emisión de títulos.

Que esta ley, en su art. 8º, fué fundamentalmente modificada autorizándose la construcción de pavimentos fuera de la planta urbana pagaderos en el siguiente modo: "20 % del costo del mismo por la respectiva comuna y el 80 % restante por los pro-

pietarios comprendidos dentro de una zona de 300 metros a cada lado de la calle o camino que se pavimente, dividida, a su vez, en tres fajas parciales de 100 metros cada una, correspondiendo a la primera el pago del 60 %, a la segunda el 25 % y a la tercera el 15 %. Habiéndose acogido la Municipalidad de Esteban Echeverría a los beneficios de esta ley, se construyó en consecuencia el camino de Monte Grande a Temperley.

"Terminada la obra, prosigue el doctor Sáenz, la oficina de valuación entregó a mis clientes la libreta que acompaño, haciéndoles saber que de la superficie de su predio, quedaban afectadas al pago del pavimento, las 22 hectáreas ya dichas, correspondiéndoles pagar por tal concepto la suma de $ 66.062.70 m|n. habiéndose abonado bajo protesta las primeras cuotas".

Afirma, el representante de los actores, "que el impuesto de que se trata es inconstitucional, porque en su aplicación al caso de autos insume la totalidad del valor y de la renta de la tierra que ha recibido el pretendido beneficio de pasar por su frente un camino pavimentado". No es un impuesto, semejante gravamen, es una confiscación: así resultaría de la diferencia entre el valor atribuido a la tierra gravada para el pago de la C. D. en 1928, y el importe del gravamen de que se trata, pues mientras éste alcanza a la suma de 66.000 pesos, aquél sólo llega a 46.000.

"La ley, cuya constitucionalidad discuto, continúa el actor, permite el pago del impuesto en 86 cuotas trimestrales, en cantidad suficiente para amortizar el capital y sus respectivos intereses. Para el caso de autos y conforme a la libreta y recibos acompañados el importe de cada cuota se ha establecido en pesos 1.491.70 m|n., lo que equivale a decir que, adoptando el pago por cuotas, se abonaría en total $ 128.286.20 m|n.; esta suma supone que la provincia cobra $ 5.966.80 por año, o sea $ 260 por hectárea y por año, renta que ni ahora ni por muchos años podrán producir los terrenos gravados".

"El sistema adoptado para atender los gastos emergentes de la construcción de esta obra es el de contribución o tasa de

mejoras, designado en Inglaterra y en Estados Unidos con el nombre de "local assessement", que consiste en hacer recaer el todo o parte del costo de una obra pública de beneficio local sobre los inmuebles particularmente beneficiados o que se presumen beneficiados por la obra, constituyéndose con dichas propiedades un distrito impositivo ocasional, porque los beneficios especiales derivados de la obra pública, les compensa, o más que compensan, del monto de la exacción con que se les singulariza".

"La índole excepcional de este sistema impositivo, cuya justicia, en principio, no puede desconocerse, supone, como lo ha declarado la Excma. Suprema Corte en el fallo del tomo 138, pág. 161, que deben concurrir para su validez, los elementos esenciales de que la obra pública sea de beneficio local, y de que ese beneficio no sea substancialmente excedido por la contribución. Faltando esos elementos, el impuesto especial de que se trata, no puede sostenerse como una contribución de mejora, ni menos como un impuesto común, que exige condiciones de igualdad y de uniformidad de que aquél carece—sería imponer a unas pocas personas o propiedades, arbitrariamente elegidas, una carga impositiva destinada a emplearse en beneficio de la comunidad. En una palabra, importaría *confiscar total o parcialmente dicha propiedad*".

El camino en cuestión, continúa el doctor Sáenz, es una vía de campaña que atraviesa partes despobladas y que está primordialmente destinada a reunir los dos centros de población, Témperley y Monte Grande, facilitando la comunicación de ambos pueblos y su aprovisionamiento. Se trata, por tanto de una obra pública que interesa más a la comunidad, que a los propietarios cuyas fincas dan sobre el camino, siendo de advertir que éste, por razones de su alto nivel es perjudicial a los actores. Para que los propietarios puedan gravarse de manera que sean ellos quienes costean una obra pública es indispensable que su situación con respecto a ésta, sea excepcional, por razones de las ventajas derivadas de la mejora que aquélla importa.

En ausencia de esta correlación o en cuanto la excede, el

dueño lindero solo puede ser gravado al igual de los demás propietarios del Estado o del municipio, o sea como a una obra de beneficio general. Una solución contraria significaría tomar la propiedad de alguno en beneficio de la comunidad, violando así principios de igualdad en cuanto al impuesto. Las leyes que se impugnan adolecen de los defectos legales que se han expresado, en cuanto se aplican al caso "sub lite", son por tanto repugnantes a los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional, y dan derecho a los demandantes a repetir el pago indebido efectuado bajo protesta de acuerdo con el art. 784 del Código Civil. Piden, éstos, en consecuencia se condene a la provincia a devolver las sumas pagadas con sus intereses y satisfacer las costas y gastos del juicio.

A fs. 15 se corre traslado de la demanda que se contesta a fs. 28 por el doctor Roberto Parry, como representante de la demandada aduciendo la falta de protesta en forma y la circunstancia de que la obra públicas de autos beneficiará notoriamente las propiedades linderas, mejorándolas y aumentándoles el valor. El doctor Parry niega los hechos invocados por los actores y agrega que "la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley que dispone la construcción de pavimentos, no puede depender del valor de los inmuebles afectados a su pago, pues en tal supuesto, todos los sistemas tributarios serían inconstitucionales por ser imposible la absoluta igualdad (Fallos: tomo 105, página 285)".

Ese valor sujeto a oscilaciones constantes, no puede constituir una regla para apreciar la constitucionalidad de un impuesto, bastando la proporcionalidad del gravamen (Fallos: tomo 94, pág. 305; tomo 102, pág. 379; t. 117, pág. 22; tomo 123, página 328).

Para terminar, repudia el pago por consignación y solicita el rechazo de la acción, con costas.

Abierta la causa a prueba, a fs. 30 vta.; se produjo la certificada a fs. 143, alegando las partes a fs. 148 y fs. 155. A fs.

173 vta.: se llamaron los autos para definitiva, después de agregarse a fs. 170 el dictamen del señor Procurador General.

Y Considerando:

Que según resulta de la documentación acompañada los pagos efectuados por los actores, en relación al impuesto impugnado, lo han sido bajo protesta y de modo eficaz para poder entablar la acción deducida tal como lo dice el señor Procurador General en su dictamente de fs. 170, de acuerdo con la jurisprudencia constante de esta Corte.

Que la impugnación esencial, al impuesto "sub lite", en cuanto él ha sido aplicado a los actores en virtud de ser propietarios linderos con el camino de Temperley a Monte Grande o Esteban Echeverría, consiste en la tacha de confiscatorio formulada en contra del gravamen aludido, por cuanto él insume la totalidad del valor de la renta de la tierra que ha recibido el pretendido beneficio de aquella obra pública, adoleciendo, por tanto, del vicio de inconstitucionalidad.

Que para considerar la cuestión precedentemente planteada no es necesario, por ahora, el estudio doctrinario sobre la naturaleza del camino de autos, en cuanto éste, beneficia exclusiva o principalmente a los propietarios limítrofes, o por el contrario es de beneficio para todos los habitantes del Estado o por lo menos del municipio. Cualquiera sea el carácter de la obra pública, bajo tal aspecto, si los actores han demostrado que la tasa del impuesto cuestionado o el monto de éste no reune las condiciones necesarias para su validez, por no guardar relación con los beneficios especiales derivados de dicha obra pública, para cuya realización se ha creado el gravamen, o en otros términos, si de la prueba acumulada resulta que éste constituye para el propietario una privación casi total de la propiedad y de su renta, habría que llegar a la conclusión de que el impuesto importa un despojo, y en consecuencia es realmente confiscatorio. Y el respectivo pronunciamiento no obstante la atribución de las legislaturas para

fijar el monto y el alcance de las contribuciones, encuadra dentro de las facultades de la Corte o del Poder Judicial cuando, como en el caso, aquellos son impugnados por incompatibles con los principios fundamentales establecidos en la Constitución en salvaguardia de la inviolabilidad de la propiedad (Fallos, tomo 115, pág. 111 y 138, pág. 161).

Que de la prueba documental, de testigos y pericial producida resultan acreditados los extremos de la demanda. En efecto, del recibo de fs. 61 se desprende que el valor de la tierra afectada por el camino era en 1926 de 1.300 pesos la hectárea, correspondiéndole en la revaluación de 1928 el de 2.000 pesos según el recibo de fs. 6. El perito único dictamina a fs. 138, que el valor real del campo anteriormente a la existencia del camino, no podría ser mayor de 2.500 pesos la hectárea y después de la inauguración de éste, de 3.500 (fs. 137 vta.). De esta opinión, emitida después de minucioso estudio, se deduce, que el valor de la tierra de los actores se mejora en 1.000 pesos, después de la construcción del camino, en tanto que el importe del impuesto alcanza a 2.879 por hectárea, suma en que gravita éste pagándolo al contado (fs. 132).

Que asimismo está comprobado, como se afirma en el alegato de la parte actora a fs. 151 vta., que el precio del arrendamiento de su campo ha mejorado en 60 pesos por año y por hectárea, de modo que este precio alcanza a un término medio actual de 130 por hectárea. Pero esta renta es absorbida totalmente por el impuesto, durante 23 años pues éste alcanzaría a pesos 260 por año y por hectárea, es decir, se perdería íntegramente la renta del suelo.

Que estos hechos se encuentran prolijamente registrados e ilustrados en el informe pericial que se meritúa y prueban hasta la evidencia que el beneficio recibido por los actores, proveniente de la construcción del camino pavimentado que cruza su propiedad, no guarda relación proporcional ni adecuada con el monto del impuesto exigido.

Que las observaciones formuladas por el representante de

la provincia al dictamen pericial, no son suficientes para quitar a éste el valor probatorio que le corresponde, por cuanto aquel dictamen emana de un perito único, libremente elegido por las partes, y viene apoyada su opinión en antecedentes de hecho justificados en autos, y no advertirse en él errores de cálculo, o de apreciación a juicio del Tribunal.

Que por otra parte, la jurisprudencia invocada, en la contestación de la demanda, no guarda relación con el caso "sub lite", por cuanto los fallos citados no se referían a la tacha de inconstitucionalidad tal cual como ha sido planteada, por los actores, en el presente.

Que a mayor abundamiento, puede agregarse que el sistema adoptado, de "local assessement" o "special assessement", admitido para costear el camino de Temperley a Esteban Echeverría, consistente en hacer recaer el costo de toda o gran parte de una obra pública, sobre los inmuebles que se presumen directamente beneficiados, no aparece en el caso, claramente justificado. La necesidad inmediata de la vía de comunicación "sub lite", no era de una imprescindible exigencia o conveniencia pública, ya que la zona recorrida por ella estaba ampliamente servida por cuatro estaciones del F. C. Sud, todas ellas a próxima distancia y de acceso en 20 minutos de tiempo, para los propietarios dentro de aquélla. Y no debe olvidarse que la necesidad de una obra pública es el mejor justificativo para su construcción y para hacer recaer el precio de ésta sobre los inmediatamente beneficiados. La calle de autos, que une dos pueblos o ciudades e indirectamente a éstos con la Capital Federal o provincial por medio de caminos concurrentes, no es, seguramente de beneficio exclusivo para los dueños de terrenos linderos, sino que beneficia al igual, el tránsito común en la provincia, participando, entonces, y en parte del carácter de obra de interés provincial. Es también, por esta circunstancia, que no es legalmente admisible, que los actores se vean obligados a pagar una contribución que excede substancialmente el beneficio por ellos recibido, proveniente del camino que se considera.

Que, con arreglo a las razones expuestas, fluyentes de autos, corresponde declarar, como se declara, la invalidez de las leyes provinciales invocadas en la demanda por ser ellas inconstitucionales en cuanto vulneran el art. 17 de la Constitución Nacional, y en tanto han sido aplicadas a los actores, haciendo efectivo un gravamen confiscatorio sobre sus bienes, violatorio del derecho de propiedad.

Que las conclusiones a que se llega en esta sentencia hacen de todo punto innecesario tomar en cuenta las objeciones hechas por la demandada al pago por consignación.

Que la solución aconsejada por el señor Procurador General, de declarar parcialmente inconstitucional el impuesto discutido, limitando la declaración a la parte de aquél en que excede el beneficio recibido por los actores, no se ajusta a la acción deducida.

A mérito de estas consideraciones y las concordantes del dictamen de fs. 170, se hace lugar a la demanda, y se condena a la provincia de Buenos Aires a restituir a los actores en el plazo de treinta días, las sumas cuya devolución se gestiona en autos, con más los intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, computados desde la fecha de la notificación de la demanda, sin costas, en atención a la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y archívese, previa reposición del papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Emilio Piccoli, criminal, contra, por encubrimiento de hurto. Competencia negativa.

Sumario: No existe obstáculo legal alguno, para que en un caso, el Juez de Dolores conozca y decida la causa que por encubrimiento de hurto se sigue al prevenido, independientemente de la que se tramita ante los Tribunales de esta Capital contra otra persona, acusada de la comisión del delito encubierto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

Dolores, Noviembre 23 de 1932

Autos y Vistos; Considerando:

Que a raiz de la cooperación prestada por la Policía de General Guido a la Policía de Investigaciones de la Capital Federal, en la averiguación de un hurto de un automóvil marca Ford, tipo Sedan, al vecino de aquella ciudad don Benito Ritjack, se estableció en el curso de la investigación que dicho automóvil había sido vendido por Rodolfo Sturla y que en un galpón de pertenencia de Emilio Piccoli existía una voiturette marca "Rugby" que tiene la numeración adulterada y que además dicho Piccoli había vendido al vecino don Martín Seresini (hijo) un coche Ford, Sedan, también con la numeración del motor adulterada.

Que en cuanto a la voiturette Rugby motor adulterado N° 577808 ha quedado establecido que corresponde a un sumario por hurto en perjuicio del vecino de la Capital Federal, don Rafael Lorenzo con fecha Mayo 24 de 1931, y en el cual interviene el señor Juez de Instrucción, doctor Luis A. Barberis (ver fs. 8.

26, 45 y exhorto Nº 18.436 que tramita por ante este Juzgado, que se tiene a la vista).

Que de las constancias sumariales citadas resulta evidente, prima facie, una connivencia entre los acusados Rodolfo Sturla y Emilio Piccoli en el hurto de que resultó víctima don Rafael Lorenzo, sin perjuicio de lo que pudiera resultar posteriormente en los demás hechos que se investigan, según así resulta acreditado mediante el peritaje de fs. 26 y el testimonio de Ricardo A. Bacigalupi fs. 6, de Martín Seresini fs. 15 vta., de Augusto Faiela fs. 21, de Salustiano Gregorio fs. 21 vta. y acta de secuestro de fs. 3.

Que mediante las constancias precitadas y de las declaraciones indagatorias del prevenido Piccoli, corrientes a fs. 13 y 24, ratificadas ante el suscripto a fs. 34, resultan indicios o presunciones suficientes para dar por acreditada la semi-plena prueba de la responsabilidad de Emilio Piccoli en el hurto del automóvil marca Rugby y la que corresponde calificar comprendida en la disposición del art. 277 inciso 3º del Código Penal.

Que establecida así la participación y responsabilidad de Piccoli como encubridor en el hurto que se le imputa a Rodolfo Sturla, es evidente que le corresponde intervenir en los hechos a que se refieren los presentes al Señor Juez de Instrucción de la Capital Federal, Dr. Luis A. Barberis, conforme a lo que disponen los arts. 8, 9, 13 del Código de Procedimientos Penal de la Provincia y concordantes del mismo Código de la Capital Federal, ya que la causa principal es la que tramita el señor Juez Dr. Barberis y éste accede a aquella por razones de la materia y de las personas.

Por ello y de conformidad con lo dispuesto por el art. 18 del Código de Procedimientos Penal, declárase el suscripto incompetente para intervenir en la causa que se promueve contra Emilio Piccoli por encubrimiento de hurto cometido por Rodolfo Sturla en perjuicio de Rafael Lorenzo en la Ciudad de Buenos Aires el 24 de Mayo de 1931.

En consecuencia, hágase saber esta resolución al señor Juez de Instrucción Dr. Luis A. Barberis a sus efectos, notifíquese al acusado Emilio Piccoli y señor Agente Fiscal y consentida o ejecutoriada que sea, póngase al procesado a disposición de aquel magistrado, librándose a ese efecto los oficios y órdenes del caso. Art. 18, inc. 8º del Cód. de Procedimientos citado. Fórmese incidente con la presente resolución. — *Manuel T. Cañás.* — Ante mi: *Máximo D. Gutiérrez.*

VISTA FISCAL

Señor Juez:

De todo lo actuado resulta que el delito de encubrimiento de hurto imputado al acusado Emilio Piccoli se habría cometido en el pueblo de General Guido (Prov. de Bs. Aires), siendo pues competente para entender en el mismo el señor Juez Dr. Manuel T. Cañás.

En consecuencia, debe U. S. rechazar la cuestión de incompetencia planteada por dicho magistrado.

Despacho, Diciembre 1|1932.

Segovia.

AUTO DEL JUEZ DE INSTRUCCIÓN

Buenos Aires, Diciembre 23 de 1932.

Y Vistos:

Para resolver la cuestión que plantea el señor Juez del Crimen del Departamento del Sud de la Provincia de Buenos Aires, Dr. Manuel T. Cañás, en la que se declara incompetente para entender en la causa seguida a Emilio Piccoli por encubrimiento, y

Considerando:

Que se sigue ante el infrascripto el proceso Nº 7486 por hurto de un automóvil "Rugby" Nº 113.083 perpetrado el día 24 de Mayo de 1931, del que resultó víctima Rafael Lorenzo, que fué sobreseído provisionalmente en razón de desconocerse sus autores, por auto de fs. 7 vta. de fecha 28 de Mayo de 1931.

Que secuestrado posteriormente por las autoridades policiales de General Guido (Prov. de Bs. Aires) el automóvil hurtado, se procede a la reapertura del sumario agregándose testimonio de las probanzas acumuladas por las autoridades judiciales provinciales.

Que como consecuencia de esas nuevas diligencias se mantuvo el auto de sobreseimiento anteriormente dictado, por entender que las personas detenidas en el momento del secuestro, no tenían ninguna responsabilidad como autores o copartícipes en el delito.

Que en el exhorto que proveo, el señor Juez del Crimen referido, sostiene que es de competencia del suscripto, juzgar a Emilio Piccoli a quien dicho magistrado procesó como autor del delito de encubrimiento del hurto que originariamente dió lugar al sumario en que actúo.

Que a los efectos de establecer la jurisdicción competente para conocer en el juzgamiento del delito de encubrimiento, es necesario dejar establecido que desde la sanción del Código Penal actual esa actividad constituye una figura delictiva independiente y autónoma, habiendo dejado de ser una forma de participación, como lo considera el Código derogado.

Que así lo ha considerado la doctrina y resuelto la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa seguida a Antía y otros en 8 de Octubre de 1928.

Que en consecuencia, si el delito en sí mismo es independiente, con prescindencia del que encubre, es competente para juzgar a los autores del mismo el juez del lugar donde se perpetra, y

no el de la causa del delito originario, desde que no se trata de un co-autor o partícipe, sino del responsable de otra actividad delictuosa.

Por ello y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Agente Fiscal, y lo dispuesto por los Arts. 24, 25 y 43 del Cód. de Procs. en lo Criminal, resuelvo: declararme incompetente para entender en la causa seguida a Emilio Piccoli por encubrimiento, en razón de que el hecho porque se le procesa se habría perpetrado en el territorio de la provincia de Buenos Aires, y devolver el presente exhorto al señor Juez originario, invitándolo desde ya, en caso de desacuerdo, a elevar estas actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a los efectos de que dirima la contienda. — *L. A. Barberis.* — Ante mí: *P. M. Sagasta.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 8 de 1933.

Suprema Corte:

La presente contienda negativa de competencia se ha trabado con motivo de la resolución dictada por el Juez en lo Criminal y Correccional del Departamento del Sud de la Provincia de Buenos Aires, declarándose incompetente para intervenir en la causa promovida contra Emilio Piccoli, por encubrimiento del hurto cometido por Rodolfo Sturla en la Capital Federal, y ordenando la remisión de los antecedentes al Juez de Instrucción de esta Capital.

Este resolvió, a su vez, declararse incompetente, en razón de haberse perpetrado en la provincia de Buenos Aires el delito de encubrimiento que se imputa a Piccoli, y mandó devolver los antecedentes, solicitando que en caso de insistencia por parte del Juez que planteó la contienda, ésta fuera sometida a la Corte Suprema de la Nación, conforme a lo que dispone el art. 9 de la ley 4055.

La cuestión suscitada en estas actuaciones consiste en determinar si el delito de encubrimiento es accesorio del delito encubierto, y debe, en consecuencia, substanciarse conjuntamente con éste, o si se trata de un delito independiente que debe ser juzgado por separado. Esta segunda conclusión fué aceptada por V. E. en una causa anterior y me limito a recordar los fundamentos expuestos en esa ocasión para pedir que en ese sentido se resuelva la presente contienda. El Código Penal ha colocado el delito de encubrimiento en una sección aparte, considerándolo como atentado contra la administración pública (Tít. XI, Cap. XIII) y basta para caracterizar su naturaleza específica, la circunstancia de que sólo puede cometerse después de ejecutado el crimen respectivo, por lo que no guarda con éste relación de tiempo ni de lugar. De los diversos incisos del Art. 277 del Código citado no surge la necesidad de que el Juez del delito encubierto sea el mismo que el del encubrimiento, cuando éste se ha realizado en otra jurisdicción territorial, ni existe el peligro de la impunidad, por cuanto el juez de la causa, ante la constancia de existir varios encubridores que han actuado en distintas jurisdicciones, deberá remitir los antecedentes pertinentes a los jueces respectivos (Fallos, tomo 152, pág. 428).

Por lo expuesto, pido a V. E. se sirva dirimir la presente contienda declarando que corresponde al Juez en lo Criminal y Correccional del Departamento del Sud de la Provincia de Buenos Aires intervenir en el proceso incoado dentro de su jurisdicción.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 20 de 1933.

Autos y Vistos:

La cuestión de competencia negativa suscitada entre un juez de lo Criminal y Correccional Nº 1 Departamento del Sud, Dolores, Provincia de Buenos Aires, y otro de Instrucción de la

Capital Federal para conocer en el sumario seguido contra Emilio Piccoli por encubrimiento de hurto; y

Considerando:

Que el Código Penal, ha dicho esta Corte, ha colocado el delito de encubrimiento en una sección separada, reputándolo como un atentado contra la Administración Pública (Título XI, Capítulo XIII) y basta para caracterizar su naturaleza específica la circunstancia de que él solo puede cometerse después de ejecutado el crimen respectivo, con el cual guarda relación de tiempo y de lugar. Leyendo los seis incisos del art. 277 del Código Penal, no se percibe la necesidad de que el Juez del delito encubierto sea el mismo que el del encubrimiento, cuando éste se ha realizado en otra jurisdicción territorial no prorrogable. No existe tampoco el peligro de la impunidad, por cuanto el Juez de la causa, hallando que en este aparece uno o varios encubridores que han actuado en distinta jurisdicción puede y debe remitir los antecedentes del caso al Juez competente. Fallos: Tomo 152, página 428.

Que de acuerdo con esta doctrina no existe óbice legal alguno para que el Juez de Dolores conozca y decida la causa por encubrimiento de hurto seguida contra Piccoli, independientemente de la que se tramita por el Juez de Instrucción de la Capital contra Rodolfo Sturla por hurto de un automóvil.

Por estos fundamentos y reproduciendo los del señor Procurador General, se declara que el conocimiento de esta causa corresponde al Juez en lo Criminal y Correccional N° 1 Departamento del Sud, Dolores, Provincia de Buenos Aires, a quien, en consecuencia, se le remitirán los autos, avisándose al señor Juez de Instrucción de esta Capital en la forma de estilo.

Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna. — Julian V. Pera.

Don Virgilio Reffino Pereyra y otros, contra la Provincia de Entre Ríos, por inconstitucionalidad de la ley de impuesto a la herencia y devolución de dinero.

Sumario: Resultando de los antecedentes de un caso, que las sumas cuya repetición reclaman los actores, fueron pagadas a la Dirección General de Escuelas de Entre Ríos, con facultad constitucional y legal ésta para reclamarlas, percibirlas, defenderlas y administrarlas, pudiendo estar a tales fines en juicio, con presidencia del Gobierno Provincial, a pesar del interés que éste pueda tener, la demanda que con tal fin se entabla directamente contra la provincia, debe ser rechazada.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 17 de 1932.

Suprema Corte:

Se discute en las presentes actuaciones si el conocimiento de la causa corresponde o no a la jurisdicción originaria de V. E., por razón de las personas que intervienen en la misma y atento la materia del litigio.

La Provincia de Entre Ríos ha sostenido que la demanda por devolución de impuestos, que no ha percibido, ha sido mal dirigida contra ella, toda vez que dichos impuestos forman un fondo propio de la Dirección General de Escuelas provincial la que, por la Constitución y leyes locales, tiene autonomía exclusiva distinta de la provincia misma, para el manejo y distribución de esos fondos que aquélla ha percibido.

Considero que estas circunstancias han quedado acreditadas en autos; especialmente la que se refiere al pago del impues-

to, hecho bajo protesta, al Consejo de Educación con la reserva de derechos y acciones contra el mismo para repetir lo indebidamente pagado, según se establece en la respectiva escritura, testimoniada a fs. 4.

Y siendo así, la provincia no ha podido ser demandada por repetición de lo que no cobró.

Por más interés que la misma pueda tener en el juicio, la jurisdicción originaria de V. E. no puede ser reclamada porque ella no alcanza a la Dirección de Escuelas de Entre Ríos (Doctrina del fallo de V. E. T. 136, pág. 371. Matienzo, Cuestiones de Derecho Público Argentino, T. 1º, pág. 381).

No obsta a esta conclusión la circunstancia de haberse invocado en la causa la violación de garantías que acuerda la Constitución de la Nación, porque ello puede motivar, en su oportunidad (art. 14, ley 48), la intervención de esta Corte Suprema, en grado de apelación contra las sentencias que puedan dictarse, si en las causas respectivas quedase planteado el caso federal a que se refiere la disposición legal precitada.

Por ello soy de opinión, que corresponde declarar que el conocimiento de la presente causa, es ajeno a la jurisdicción originaria de V. E.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 20 de 1933.

Y Vistos:

Los del juicio promovido por el doctor Virgilio Reffino Pereyra, don Diego Reffino Pereyra y doña Isabel Antonia Braceras de Martino contra la Provincia de Entre Ríos por inconstitucionalidad de las leyes de esa Provincia Nos. 2539 y 2855 sobre impuesto a las herencias y consiguiente devolución de sumas pagadas en concepto de las mismas; de los que

Resulta:

Que a fs. 8 se presenta el procurador de la matrícula Nº 1390, don Adolfo F. Guinle con poder de los nombrados en el exordio, los dos primeros domiciliados en esta Capital, hijos del difunto don Albino Enrique Reffino, y la tercera, nieta de éste, domiciliada en el pueblo de San Martín de la provincia de Buenos Aires, y manifiesta: Que en los autos sucesorios del aludido causante, tramitados en la ciudad de Paraná, ante el juzgado de lo civil y comercial a cargo del doctor Maiztegui, los actores fueron obligados a pagar el impuesto "sobre el monto total del haber hereditario y no sobre el monto *de sus respectivas hijuelas* como lógica y naturalmente correspondía; y ello lo fué en razón de disponerlo así los arts. 1º de la Ley Nº 2855 y 4º de la Ley Nº 2539, ambas provinciales", pagaron bajo protesta según legal testimonio que se acompaña; siendo el acervo total hereditario de valor de un millón doscientos treinta y siete mil cuatrocientos seis pesos con ochenta y nueve centavos moneda nacional, y siendo ocho los herederos, correspondió a cada uno de éstos ciento cincuenta y cuatro mil seiscientos sesenta y cinco pesos con ochenta y seis centavos por hijuela y debieron pagar por impuesto *dos mil seiscientos cincuenta y seis pesos con dos centavos* en lugar de los cinco mil cuatrocientos noventa y un pesos con sesenta centavos que debieron oblar bajo el imperio de una ley inconstitucional, porque viola el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de nuestra Carta Fundamental al que deben someterse las autoridades provinciales de acuerdo con el art. 31 de la misma. Cita jurisprudencia de esta Corte y pide, de conformidad con los arts. 792, 794 y concordantes del Código Civil, la devolución a cada heredero actor, de la suma de $ 2.835,38 pagados demás, o sea un total de ocho mil quinientos seis pesos con setenta y cuatro centavos, con intereses y costas. Funda la procedencia del fuero originario y único de la Corte en la circunstancia de ser un Provincia la demandada y ser vecinos de la Capital y de otra Provincia los actores, conforme a los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional, art. 1º inciso 1º de la Ley Nº 48; art. 10 de la misma; art. 2º de la Ley Nº 4055 y Ley Nº 1467.

Que, acreditado el fuero, se corrió traslado a la Provincia de Entre Ríos, la cual lo evacuó contestando la demanda, en su nombre, el procurador don Ernesto R. Fregosi —fs. 28— quien manifiesta que desconoce todos los hechos y antecedentes relacionados en el escrito de iniciación y en los cuales se fundamenta el titulado derecho que se invoca para reclamar la inconstitucionalidad alegada y la devolución de dinero que se exige. Opone la excepción de incompetencia de jurisdicción porque de acuerdo con el artículo 3º de la Ley Nº 2539 de Entre Ríos, el impuesto pagado forma parte de las rentas propias de la educación común que son administradas por el Consejo General de Educación, el que tiene obligación de efectuar por sí o por intermedio de su oficina judiciaria y ante las autoridades judiciales o administrativas correspondientes las gestiones que sean necesarias para recibir, conservar y recuperar los bienes y valores que pertenezcan legalmente al Consejo de Educación". Art. 48 inciso 5º de la Ley de Educación Común; y, en consecuencia, debió demandarse a esa entidad autárquica ante las autoridades provinciales y, en caso que se creyera pertinente, venir a la Corte por la vía del recurso extraordinario que establece la Ley Nº 48. En cuanto al fondo del asunto, pide el rechazo de la demanda porque las leyes Nos. 2539 y 2855 establecen el impuesto a la *transmisión* hereditaria o sea al líquido partible y no al *derecho hereditario* por lo que es indiferente el monto de las hijuelas; no hay, así agravio al principio constitucional de igualdad que consiste según jurisprudencia de la Corte en "el derecho a que no se establezcan *excepciones o privilegios* que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias, de donde se sigue forzosamente que la verdadera igualdad consiste en aplicar en los casos ocurrentes *la ley según las diferencias constitutivas de ellas y que cualquier otra inteligencia o acepción de este derecho es contrario a su propia naturaleza y al interés social"*; las leyes de impuesto a la herencia consideran en todos los casos el acervo sucesorio, y es en base a su importancia que se establece el gravamen, sin distingos, privilegios ni excepciones. Por último sostiene que ni se ha justificado el pago del impuesto y ni se ha demostrado que la

protesta fuera anterior o coetánea a dicho pago, en caso de existir, como corresponde para que sea eficaz. Pide el rechazo con costas.

Que abierta la causa a prueba, las partes produjeron la que expresa el certificado de fs. 62 vta.; el actor y demandado alegaron de bien probado —fs. 64 y 71, respectivamente—, y el Señor Procurador General sostiene —fs. 76— que acreditado el pago bajo protesta, el Consejo General de Educación que tiene, por la Constitución y leyes locales, autonomía exclusiva bajo el manejo y distribución de sus rentas, la Provincia de Entre Ríos no pudo ser demandada cualquiera que sea el interés que tenga en el asunto, conforme a la doctrina del fallo del tomo 136, pág. 371 y dictamen del Procurador General doctor Matienzo inserto en el tomo 1º pág. 381 de su libro "Cuestiones de Derecho Público Argentino". Se llamó "autos para definitiva" y la causa quedó en estado de fallo el 30 de Noviembre de 1932—fs. 78—; y

Considerando:

Que, opuesta por la parte demandada, la excepción de incompetencia de jurisdicción que autoriza el art. 73 inciso 1º de la Ley Nº 50, ella debe ser examinada en primer término, conforme al mandato del art. 83 del mismo estatuto, aunque no fuese opuesta en forma de artículo de previo y especial pronunciamiento no sólo porque la jurisdicción es de orden público sino también porque el fuero federal es de excepción y debe ser previo y plenamente demostrado; y además, la declaración inicial de fs. 16 vta. de acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema" es una simple resolución o providencia de trámite, que no causa estado y que sólo tiene valor "en cuanto hubiere lugar por derecho" como ella misma lo expresa en el último considerando del fallo inserto en el tomo 140, pág. 34.

Que es evidente la competencia originaria de esta Corte Suprema para entender en el pleito que vecinos de la Capital Federal y de la Provincia de Buenos Aires promueven a la Provincia

de Entre Ríos para la repetición de sumas de dinero que han pagado bajo protesta en concepto de impuestos que conceptúan violatorios de garantías consagradas por la Constitución Nacional, atento lo que disponen los artículos 100 y 101 de ésta, pues se trata, no sólo de causa civil que por la distinta vecindad de las partes hace procedente el fuero sino que se trata de materia regida por el estatuto fundamental de la Nación, es decir, que *ratione materiae* y con independencia del diverso domicilio, ese fuero y jurisdicción son indiscutibles (Fallos: Tomo 97, pág. 177; Tomo 140, pág. 34; y el seguido por la Sucesión Garat contra la misma Provincia fallado en Diciembre 30 de 1932).

Que, con denominación de incompetencia de jurisdicción la demandada ha opuesto, en realidad una excepción o defensa de falta de personería en la Provincia de Entre Ríos para entender en la presente "litis", en virtud de la autonomía constitucional y legal, directiva y administrativa, del Consejo General de Educación de dicho Estado para percibir, reclamar, manejar y defender sus rentas propias entre las cuales se encuentra el impuesto a las herencias; y no es una cuestión de jurisdicción verdadera porque "el fuero solo se da o se niega a los que son parte en el juicio" con independencia del interés que otros puedan tener en el mismo y de lo que se haga materia de contradicción por el demandado (Doctrina de los fallos de los tomos 134, pág. 401 y 140, pág. 267) y del pronunciamiento de fondo que procediere y, justamente, para que la Provincia demandada pueda demostrar su falta de personería o responsabilidad en la presente "litis", ha debido actuar ante los estrados de esta Corte Suprema, porque la Constitución y las leyes orgánicas la han instituído en Tribunal originario. Pero, como no es el nombre que las partes den a sus acciones y excepciones, sino los que correspondan a los derechos cuestionados los que los tribunales deben contemplar, apreciar y resolver, el error calificativo de la tal defensa no empece su eficacia si la tuviere, en lo pertinente.

Que la Sección VII de la Reforma constitucional de Entre Ríos sancionada en 1909 establece en las bases de la organización

de la educación común, —art. 2º inciso 3º—, "La dirección técnica y administrativa de la educación común, estará encomendada a un Director General de Escuelas y a un Consejo General de Educación, cuyas atribuciones serán deslindadas por la ley". Art. 2º inciso 7º: "La educación común se costeará con rentas propias, cuyo total, por todo concepto, no podrá ser menor del veinte por ciento de las rentas generales de la Provincia. La ley determinará los recursos que se asignen a este fin, fijándole los de carácter más permanente". Art. 2º inciso 8º: "Las rentas escolares de toda la Provincia serán administradas por el Consejo General de Educación, a cuyo efecto los recaudadores deben depositarlas directamente a su orden en el Banco que designe el Poder Ejecutivo". Esas bases constitucionales que consagran la autonomía o autarquía de la administración escolar, están reglamentadas por la Ley de Educación Común de dicha Provincia, cuyo art. 48 inciso 3º dice: —como la demandada lo expresa— que el Consejo General de Educación tiene la obligación de efectuar por sí o por intermedio de su oficina judiciaria y ante las autoridades administrativas o judiciales correspondientes, las gestiones que sean necesarias para recibir, conservar y recuperar los bienes y valores que pertenezcan legalmente al Consejo de Educación". Y, por fin, el art. 3 de la Ley Nº 2539 de impuesto a la trasmisión gratuita de bienes, establece que "El producto de este impuesto formará parte en su totalidad de las rentas propias de la Educación Común; por lo que, el art. 11 de la misma fija la leyenda especial "Enseñanza Pública" que deben llevar los valores fiscales con que se pague ese impuesto. Quiere decir, pues, las sumas cuya repetición reclaman los herederos de don Albino Enrique Reffino, fueron pagadas a la Dirección General de Escuelas de Entre Ríos con facultad constitucional y legal para reclamarlas, percibirlas, defenderlas y administrarlas, pudiendo estar en juicio como actora o demandada con tales fines, con prescindencia del Gobierno General de la Provincia a pesar del interés que éste pueda tener en el asunto. (Fallos: Tomo 136, pág. 371; Tomo 140, pág. 267).

En su mérito y oído el señor Procurador General, se rechaza la demanda contra la Provincia de Entre Ríos, sin costas, atenta la naturaleza del juicio y el resultado del pleito.

Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Fisco Nacional contra don Domingo Moirano, sobre expropiación.

Sumario: Para determinar el valor de un inmueble objeto de expropiación y de los perjuicios emergentes de la consiguiente desposesión forzosa, deben de tenerse en cuenta en un caso, las mejoras introducidas, como así también su situación topográfica, pero la circunstancia de un acontecimiento incierto o hipotético, como sería la posible construcción de un canal, no puede influir en el precio a fijarse por aquel concepto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Octubre 21 de 1931.

Y Vistos:

Para resolver el presente juicio de expropiación seguido por el Fisco Nacional contra don Domingo Moirano de una fracción de campo compuesta de 133 hectáreas, 61 áreas y 53 centiáreas, situada en San Fernando; y

Considerando:

Primero. Que dada la forma en que han quedado planteados los hechos, ya que no se ha desconocido el derecho del Fisco a expropiar la tierra objeto de este juicio, — el punto debatido objeto de decisión judicial, ha quedado circunscripto únicamente a la determinación del valor venal del inmueble y la existencia de perjuicios emergentes de la desposesión forzosa.

Segundo. Que dado el acuerdo a que han arribado los peritos de ambas partes, en lo relativo a la importancia y valor de las mejoras existentes en la tierra, que han sido tasadas (ver fs. 137) en la suma de ocho mil seiscientos diez pesos m|n., es fuera de duda que este punto aparece también excluído de la resolución del Juzgado.

Tercero. Que en lo que se refiere al valor venal del terreno, ha existido entre las partes, enorme disparidad de criterio, discrepancia que se renueva con marcada desinteligencia de apreciación, en los informes de sus respectivos peritos, a tal extremo que el del expropiante estima en un término medio de treinta y un cetavos ocho décimos para la fracción menor y diecisiete centavos para la mayor, formando un total de pesos 290.574.37, y el del expropiado en un promedio general de cuarenta y cinco centavos el metro cuadrado o sea en pesos 601.268.85 para toda la tierra.

Cuarto. Que analizada la tasación practicada por el perito del Fisco no ha podido pasar inadvertido para el suscrito la enorme diferencia de apreciación que surge del peritaje del ingeniero Sahores con el criterio que ha tenido la comisión de contralor de tasaciones del Banco Hipotecario Nacional (ver constancia de fs. 5 y escrito de fs. 6) al proceder al avalúo de las mismas tierras.

Quinto. Que en esta situación el perito tercero designado

por el Juzgado y que obra como auxiliar de la justicia, desvinculado en absoluto de los intereses de las partes litigantes, ha producido su informe (fs. 152) estimando en setecientos pesos m|n. el valor de cada hectárea o sea en el precio total de $ 93.530.71 para la superficie expropiada.

Que frente a las poderosas razones que fundamentan su apreciación que no fincan en el criterio personal del perito, y sí resultan apoyadas por antecedentes aceptables, es indudable que deben admitirse "in limine" las conclusiones de su informe.

El perito tercero que en casos como el "sub lite" es la persona llamada a coadyuvar en la tarea del Juzgado proporcionándole los elementos o informaciones recogidas tendientes a facilitar la determinación equitativa y razonable del precio, ha aportado a los autos el fruto de sus observaciones y el resultado del estudio que le sugieren sus conocimientos personales de la zona.

En efecto: para llegar el perito al avalúo referido se funda precisamente en la facilidad con que se inunda el terreno aludiendo a épocas en que las aguas estancadas han llegado a una altura de un metro cincuenta centímetros.

Afirma el perito que se trata de un suelo impermeable y salitroso, circunstancia que lo hace inapto para la agricultura, como así también para poblarlo. Para robustecer esta aseveración, refiere el perito, lo acontecido con respecto a los lotes vendidos por el señor Cevallos, situados al Norte del campo del demandado, más próximo al pueblo de San Fernando y con una altura topográfica superior de ochenta centímetros. Esta referencia, que termina revelando el abandono que debieron efectuar los moradores por tratarse de un sitio malsano, demuestra que el terreno es bajo y pantanoso, características advertibles cuando se alude a una zona malsana; y si bien el estancamiento de las aguas, por ausencia de los desagües necesarios, podría también crear una situación semejante, en el caso de autos, no puede disculparse la topografía baja del terreno. —

única causa determinante del mal, — porque la inexistencia de aquél'os no son factibles en zonas que por el contrario deben ser causa de enormes y costosos levantamientos o rellenamientos.

Cabe a este respecto hacer constar que el perito, ingeniero Sahores, coincide con el tercero en cuanto a la altimetría atribuída al terreno en la parte que afirma: "Pero el nivel bajo, la escasa pendiente superficial que dificulta la evacuación de las aguas y el peligro de inundaciones cuando coinciden una creciente fuerte del río de Las Conchas, con una lluvia intensa, impiden todo género de cultivos intensivos y neutralizan la influencia valorizadora de las otras circunstancias enumeradas, etcétera".

Sexto: Que el perito señor Durand ha analizado ampliamente en su informe las distintas ventas privadas que se han citado como antecedentes. Todas ellas han sido motivo de mesuradas explicaciones y lo que es más, aparece reve'ado su resultado práctico o comercial.

Sólo podría recurrirse, dice el perito, a la compra hecha por la Municipalidad con el objeto de establecer el Matadero Municipal, por cuyo terreno se fijó un precio de ochenta centavos el metro cuadrado. Pero el propio perito se encarga, seguidamente de demostrar que dicha venta — caso particular y aislado —, no puede aceptarse como precedente no sólo por ser singu'ar, sino también — y esta es la razón — porque la situación de ambas tierras difiere fundamentalmente en cuanto a topografía y ubicación, bastando para ello decir, que el terreno adquirido por la Municipalidad está situado en el radio urbano del pueblo de San Fernando, cercano a la estación ferroviaria.

Séptimo. Que las razones en que basa el perito señor Durand su informe resultan tanto más aceptables cuanto que aparecen confirmadas por las que ha expuesto el perito tercero ingeniero Manzanares en el juicio seguido por el Fisco a los doctores Hall y Alvarez Colodrero (secretaría del doctor Etche-

garay) por expropiación de una fracción lindero a la de autos y destinada al mismo fin.

Y si bien no habría sido necesario, para reputarlas verosimiles, aludir a otro informe, el suscripto ha creído prudente hacerlo, con el propósito de evidenciar el criterio concordante de los dos peritos terceros en lo referente al precio, situación y cualidades inferiores de la tierra, en nada favorecidas por las exuberantes calidades que el propietario le ha atribuido.

Que lo anteriormente expresado es suficiente en el sentir del proveyente, para aceptar el criterio que sustenta el informe de fs. 152, concurriendo a robustecer y afianzar esta conclusión la concordancia que existe entre el precio asignado por el perito y el que aparece abonado por el propietario al adquirir las dos fracciones que motiva este juicio en los años 1924 y 1927 (ver escrituras públicas de fs. 68 y 98 = $ 72.016.15 m|nacional).

Octavo. Que insistentemente se ha tratado de sostener en el transcurso del debate, las proyecciones verdaderamente halagüeñas de progreso comercial y económico que significa para el pueblo, la proyectada prolongación del canal San Fernando, aceptada y consentida por los poderes públicos respectivos, lo que de suyo, aparejaría una enorme valorización de la propiedad como consecuencia de las ventajas que ofrecería la obra.

Aun cuando los peritos insinúan la casi imposibilidad en la realización de esta obra, no incumbe al Juzgado analizar la eficacia o conveniencia de la misma, ni admitir la influencia decisiva que pudiera ejercer este factor en el mayor valor de los inmuebles.

Se trataría de un acontecimiento incierto y futuro, capaz o no de producirse, pero que precisamente, por referirse a un hecho hipotético, la ley no autoriza a tomarlo en cuenta (art. 16, ley número 189). Que por otra parte cabe recordar que de acuerdo al espíritu de la ley de la materia (art. 15) el precio de la tierra debe regularse atendiendo al valor real que tenía en el

momento de gestionarse la expropiación, sin tener en cuenta la realización de la obra o su autorización.

De acuerdo, pues, con el criterio que sustenta el precepto legal referido, la pretensión del demandado debe desecharse.

Noveno. Que finalmente, la expropiación no origina perjuicios materiales susceptibles de apreciación pecuniaria; no provoca el fraccionamiento de la propiedad que pueda originar inconvenientes traducibles en el desmejoramiento del valor por la disminución de superficie o forma irregular del terreno, toda vez que la expropiación abarca y comprende la extensión del campo, y el valor venal se determina con superavit al costo (ver escrituras de fs. 68 y 98).

Que por esta razón sólo debe abonarse al propietario, por todo concepto, el valor de la tierra y el de las mejoras existentes que asciende en total a ciento dos mil ciento cuarenta pesos con setenta y un centavos m|n. ($ 102.140.71).

Por estos fundamentos y definitivamente juzgando, fallo: declarando expropiada la fracción de terreno de propiedad del demandado compuesta de 133 hectáreas, 61 áreas y 53 centiáreas, por el precio total de ciento dos mil ciento cuarenta pesos con setenta y un centavos m|n., que se descomponen: noventa y tres mil quinientos treinta pesos con setenta y un centavos m|n. como valor venal de la tierra y ocho mil seiscientos diez pesos como valor de las mejoras existentes, suma que deberá abonarse dentro de diez días de ejecutoriada la presente, con intereses bancarios sobre la diferencia no consignada y las costas del juicio limitadas al honorario de los peritos y sellado de actuación.

Notifíquese, regístrese y en su oportunidad, archívese. — *R. A. Lequizamón.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Noviembre 7 de 1932.

Y Vistos:

Los recursos de apelación interpuestos por el Ministerio Fiscal por la Nación y por la parte expropiada contra la sentencia de fs. 206, dictada por el señor Juez Federal de La Plata en el juicio seguido por el Fisco Nacional contra don Domingo Moirano, por expropiación.

Por sus fundamentos y los aducidos por esta Cámara en la sentencia pronunciada con esta fecha en el juicio por expropiación seguido por el Fisco Nacional contra don José J. Hall y don Gustavo Alvarez Colodrero, aplicables al caso por tratarse de terrenos contiguos, de características comunes, se confirma la sentencia apelada de fs. 206 que fija el valor venal de la tierra expropiada en la cantidad de pesos noventa y tres mil quinientos treinta con setenta y un centavos moneda nacional, y el de las mejoras en pesos ocho mil seiscientos diez. Las costas en la forma dispuesta por la sentencia recurrida, atenta la desproporción injustificada entre la suma pretendida por el expropiado y la que se establece en definitiva, y a que no concurren en el caso los motivos de excepción que puedan modificar la inteligencia del art. 18 de la ley número 189, con arreglo a la jurisprudencia de la Corte Suprema. Ver fallo de Agosto 26 de 1932.

Notifíquese y devuélvase. — *U. Benci.* — *Luis G. Zervino.* — *Ezequiel S. de Olaso.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Marzo 22 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso ordinario de apelación concedido para ambas partes, contra la sentencia de la Cámara Federal de La Pla-

ta en los autos caratulados "Fisco Nacional v. Moirano Domingo sobre expropiación".

Por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de fs. 232 en cuanto a lo principal, intereses e imposición de costas y se la reforma en lo relativo a estas últimas declarándose que deben comprender también los honorarios del letrado apoderado de la demandada con arreglo a lo dispuesto por el art. 18 de la ley número 189 y dado lo resuelto por el Tribunal en el fallo de fecha 26 de Agosto de 1932, "Fisco Nacional v. Harteneck, Proske y Cía. — expropiación". Las costas de esta instancia también a cargo del expropiante.

Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad, devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

(1) En la misma fecha la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en el juicio por expropiación seguido por el Fisco Nacional contra don José J. Hall y don Gustavo Alvarez Colodrero.

Don Marcelo T. de Alvear. Recurso extraordinario.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley número 48, en un caso en que se intenta contra actuaciones destinadas a hacer efectiva una sentencia, y que no tienen por consiguiente, caracteres de sentencias definitivas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 24 de 1933.

Suprema Corte:

El artículo 14 de la ley número 48 sobre jurisdicción y competencia de los Tribunales Nacionales, establece claramente que el recurso extraordinario de apelación sobre cuestiones de puro derecho federal que el mismo acuerda para ante V. E., sólo podrá emplearse cuando se trate de sentencia definitiva.

Y la doctrina uniforme y reiterada de esta Corte Suprema así lo ha resuelto estableciendo lo que debe entenderse por "sentencia definitiva" (S. C. N., tomo 123, pág. 330; tomo 128, pág. 8; tomo 131, pág. 64; tomo 154, pág. 365).

Dentro de los términos legales precitados y del concepto referido, la "sentencia definitiva", en el presente recurso de "habeas corpus" interpuesto a favor del doctor Marcelo T. de Alvear, ha sido ya dictada por la Cámara Federal de la Capital, a fojas 27-39.

Contra la misma se interpuso el recurso extraordinario de apelación que acuerda el art. 14 de la ley número 48 aludida y esta Corte Suprema, por sentencia de fs. 79-91, conociendo en el mismo, dictó pronunciamiento fijando, con amplitud de fundamentos, la interpretación que corresponde dar al art. 23 de la Constitución Nacional, que era la materia de la *litis*.

La finalidad del recurso acordado por la ley número 48, destinado a mantener la supremacía de la Constitución y de las leyes federales con la interpretación final de las mismas confiada a V. E. quedó así cumplida en esta causa.

Posteriormente, en ejecución de sentencia, se ha intentado plantear nuevamente el caso ya decidido, como lo confirman los términos del escrito de fs. 130.

No cabe, pues, en esta causa, un nuevo recurso extraordinario — art. 14 de la ley 48 — porque ello importaría establecer en la misma la existencia de dos sentencias definitivas, lo que es, jurídica y procesalmente, inadmisible y daría por resultado extender, sin término, la jurisdicción extraordinaria de V. E. para conocer en todos los incidentes que motivara la ejecución de una sentencia de este Tribunal, todo lo que es contrario a la naturaleza del recurso aludido, destinado, como he dicho y es sabido, a fijar la interpretación final que corresponde dar a los preceptos federales en disputa, confiando su ejecución ulterior a los Tribunales inferiores del país.

Es esta la doctrina constante de V. E.: "que las actuaciones producidas con posterioridad al fallo dictado por esta Corte y destinado a hacer efectiva la sentencia, no pueden dar lugar a nuevas "sentencias definitivas", susceptibles de autorizar los recursos que contemplan los arts. 14 de la ley 48 y 3° y 6° de la ley 4055, pues, son meras resoluciones procesales, derivadas de aquella decisión y encaminadas a determinar el cumplimiento efectivo de la misma". (Tomo 147, pág. 379, y además, tomo 134, pág. 214; tomo 138, pág. 138; tomo 136, pág. 309; tomo 142, pág. 317; tomo 149, pág. 26).

Por lo expuesto soy de opinión que corresponde declarar mal concedido a fs. 126, el presente recurso y así pido a V. E. se sirva resolverlo.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1933.

Y Vistos:

El presente recurso extraordinario deducido en el juicio caratulado: "Alvear, Marcelo T. de, sobre "habeas corpus", contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital; y

Considerando:

Que las actuaciones producidas con posterioridad al fallo dictado por esta Corte y destinadas a hacer efectiva la sentencia, no pueden dar lugar a nuevas "sentencias definitivas", susceptibles de autorizar los recursos que contemplan los arts. 14 de la ley número 48 y 3º y 6º de la número 4055, pues son meras resoluciones procesales, derivadas de aquella decisión y encaminadas a determinar el cumplimiento efectivo de la misma. (Fallos, tomo 147, pág. 379; tomo 134, pág. 214; tomo 138, pág. 138; tomo 136, pág. 309; tomo 142, pág. 317; tomo 149, pág. 26).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General se declara mal concedido el recurso interpuesto a fs. 126.

Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE, según su voto. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

DISIDENCIA DE FUNDAMENTOS

Y Vistos:

Resultando, de los antecedentes agregados, que el señor Juez "a quo" ha notificado al P. E. la sentencia pronunciada por esta Corte, en su parte dispositiva (auto y nota de fs. 94 vta.) y que asimismo el señor Ministro del Interior tiene conocimiento pleno del texto íntegro de aquella (decreto de fs. 95), téngase por fenecida la jurisdicción del Tribunal en la presente causa, para entender en ella por vía de recurso alguno.

En consecuencia, de acuerdo con lo solicitado por el Señor Procurador General, declárase improcedente el extraordinario concedido a fs. 126.

Hágase saber y devuélvase.

RICARDO GUIDO LAVALLE.

Doña María Rodríguez de Nicolini e Hijas menores contra el Banco Hipotecario Nacional, por despojo.

Sumario: Las facultades excepcionales que la ley 8172 acuerda al Banco Hipotecario para tomar posesión del inmueble hipotecado, estando éste en situación de venta y aprobado el remate, para desalojar a los ocupantes (art. 7°, inc. 4°), se refieren solamente a sus deudores y a los que por ellos detenten el bien, pero no a los terceros.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Córdoba, Octubre 19 de 1932.

Autos y Vistos:

Los seguidos por la señora María Rodríguez de Nicolini, en representación de sus hijas menores Amelia y Aída Nicolini contra el Banco Hipotecario Nacional, por despojo. Exp. N° 1161, año 1932, de los que resulta:

Que a fs. 24 se presenta la actora, por la representación que ejerce manifestando: Que desde varios años atrás, en representación de sus hijas nombradas, inviste la tenencia y ejerce la posesión de una heredad ubicada en la Estación Paso Viejo, pedanía Pichanas, del Departamento Cruz del Eje, de esta Provincia, compuesta de un lote de terreno que mide treinta y cuatro metros con treinta centímetros de frente, por cuarenta y tres metros con sesenta centímetros de fondo; lindando: al Norte, siete metros de por medio con la línea del Ferrocarril Central Norte Argentino; al Sud, con el Boulevard Libertad (en proyecto); al Este, siete metros por medio, con el cuadro de la Estación Paso Vie-

jo, y al Oeste, con calle pública; posesión que ha ejercido franca y continuamente, sin interrupción de momento, y sin vicios, a título de ser dueñas exclusivas sus hijas. Que el día 3 de Junio de 1931, la Institución demandada, representada por el doctor Enrique Martínez Paz, hijo, con el auxilio de la fuerza pública e invocando órdenes del Directorio de aquélla, la desposeyeron real y materialmente de la heredad que ocupaba, no obstante sus reiteradas protestas, reservándose los derechos y acciones que le correspondieran, para poner remedio legal al despojo consumado. Que no habiendo obtenido la restitución del inmueble relacionado, viene a entablar la presente acción de despojo fundada en lo dispuesto por los arts. 2490 del C. C. y 238 de la ley 50, solicitando se condene al Banco Hipotecario Nacional, a restituirle el inmueble, con todos sus accesorios, con indemnización de todas las pérdidas e intereses y los gastos del juicio hasta la total ejecución de las sentencias. Que declarada la competencia del tribunal y convocadas las partes a juicio verbal, éste tiene lugar, según acta de fs. 34, en el que, el actor se ratifica en la demanda; el representante de la Institución demandada opone la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda por no determinar con exactitud el fundo objeto del interdicto; que niega la verdad de los hechos relacionados en el escrito de demanda siendo ésta improcedente, por lo que, y de acuerdo con las razones expuestas en el acta expresada, pide el rechazo de la demanda, con costas.

Abierta la causa a prueba, se produce la que obra a fs. 42, habiéndose ofrecido además la producida en el expediente Nº 182 del corriente año, de este tribunal, informando sobre su mérito la parte demandada a fs. 45.

Que durante la secuela del juicio, ha tenido la debida intervención el Señor Defensor de Incapaces del tribunal.

Y Considerando:

Que la defensa de defecto legal en el modo de proponer la

demanda, opuesta por el representante de la Institución demandada, el Juzgado la conceptúa improcedente, no sólo porque la finca objeto de la acción ha sido suficientemente individualizada, sino también por la propia actitud del demandado, puesto que al contestar la demanda y rendir la prueba, se ha referido a la misma propiedad, lo que quiere decir que ella ha sido tan claramente designada que no le ha ofrecido dudas para determinarla.

Que entrando a resolver sobre el fondo de la cuestión, consta de la copia corriente a fs. 65 de los autos seguidos por la señora María Rodríguez de Nicolini contra el Banco Hipotecario Nacional, por despojo —Exp. 182 del corriente año— ofrecido como prueba por las partes y que tengo a la vista, que el representante del Banco demandado, dió la posesión de los terrenos de los actores al adquirente de los mismos, en el remate efectuado por aquella Institución con fecha 3 de Junio de 1931 y habiéndose deducido esta acción con fecha 11 de Mayo del corriente año—cargo del escrito de fs. 24—, ella está interpuesta dentro del término señalado por el art. 2493 del C. Civil.

Que como se desprende de la misma acta citada, la demandante estaba en posesión de los terrenos objeto de la acción, lo que también se corrobora con la declaración de los testigos corrientes a fs. 39 vta., 43 a 55 de los autos antes expresados y documental de fs. 42 de los presentes autos; como así también con aquella prueba, que la desposesión se produjo "en virtud de la amenaza de la fuerza pública", con lo cual se justifican los extremos exigidos por el art. 2494 del C. Civil.

Que la defensa opuesta, fundada en que el Banco al dar la posesión al comprador en virtud del remate efectuado y aprobado por el H. Directorio, obró de conformidad al art. 73 de la ley 8172 y concordantes, no es procedente en el caso de autos. En efecto, según lo tienen resuelto numerosos fallos, que han establecido jurisprudencia, —entre otros, Jur. Arg. tomo 7, pág. 12; tomo 13, pág. 678—la facultad conferida por sus leyes orgánicas al Banco Hipotecario Nacional para tomar o entregar la posesión de los inmuebles hipotecados sin necesidad de la interven-

ción de los jueces, solo se refiere a las relaciones contractuales con sus deudores, pues de otro modo, además de contrariar lo dispuesto por los arts. 2468 y 2469 del C. Civil, ellas estarian en pugna con la garantía establecida en el art. 18 de la Constitución Nacional y tales leyes no han modificado los citados artículos, ni pueden entenderse sino en armonía con las prescripciones constitucionales.

Que estando probado en autos que el Banco procedió a dar posesión sin intervención de los jueces y haciendo manifestaciones de que haría uso de la fuerza pública si la poseedora se resistía, está obligado a restituir el inmueble con todos sus accesorios, con indemnización al poseedor de todas las pérdidas e intereses y de los gastos causados en el juicio hasta la total ejecución de la sentencia, sin perjuicio de ejercitar por la vía y forma legal las acciones que le correspondan —Art 2494, Código Civil—.

Por estas consideraciones, fallo: haciendo lugar a la acción deducida y condenando al Banco Hipotecario Nacional a restituir a la actora, dentro de los diez días de ejecutoriada esta sentencia, la propiedad descripta precedentemente, con más la indemnización de las pérdidas e intereses causados a la actora y las costas. Hágase saber y oportunamente archívese.

M. Arroyo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Córdoba, Diciembre 14 de 1932.

Y Vistos:

Los recursos de nulidad y apelación interpuestos por el representante del Banco Hipotecario Nacional, contra la sentencia de fecha 19 de Octubre último, corriente a fs. 46, dictada por el Señor Juez Federal de esta Sección Córdoba, en el juicio que por despojo sigue doña María Rodríguez de Nicolini por sus hijas menores Amelia y Aida Nicolini contra el Banco Hipotecario

Nacional, en el que ha resuelto: hacer lugar a la acción deducida, condenando al Banco Hipotecario Nacional a restituir a la actora dentro de los diez días de ejecutoriada la presente, la propiedad descripta con más la indemnización de las pérdidas e intereses causados a la actora y las costas; y

Considerando en cuanto a la nulidad:

Que si bien la citación a las partes para la audiencia del juicio verbal señalada por el art. 332 de la ley 50, debe hacerse con intervalo de tres días, para que los interesados concurran munidos de todos los elementos de defensa y de prueba, su inobservación no puede fundamentar la nulidad del procedimiento cuando, como en este caso, ninguna de esas finalidades ha sido quebrantada, ya que el demandado, citado con anterioridad al juicio, ha contestado ampliamente la demanda y producido toda la prueba que ha convenido a su derecho.

Que tampoco puede fundar dicho recurso, el hecho de que la demanda vaya dirigida únicamente contra el Banco Hipotecario Nacional y no también contra el supuesto cómplice del despojo a que se refiere el artículo 2491 del C. C., porque la responsabilidad de que pueda ser pasible este último no quita la que corresponda al primero con quien se ha formalizado el juicio.

Que, por último, el hecho alegado y que atribuye al "a quo" una situación de inhabilidad para entender en este asunto, en el supuesto de que estuviera probado, pudo fundamentar una recusación contra ese magistrado en el momento oportuno, pero no la nulidad del procedimiento o de la sentencia, después de haber consentido en su actuación.

Por esto, la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema en los fallos que se registran en los tomos 105, pág. 22; tomo 135, página 411 y 140, pág. 112 y por los fundamentos del fallo apelado, se resuelve no hacer lugar al recurso de nulidad, y confirmar éste con costas. Hágase saber, transcríbase y devuélvanse. — *Miguel S. Aliaga.* — *Alejandro Moyano.* — *F. T. Garzón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 20 de 1933.

Suprema Corte:

El presente recurso extraordinario se funda en la circunstancia de haberse invocado en el pleito los privilegios que el art. 73 de la ley orgánica del Banco Hipotecario Nacional Nº 8172 acuerda a esta institución para tomar posesión de los inmuebles hipotecados y darla a los que resulten compradores, y en haber sido la decisión recaída contraria a dichos privilegios.

Procede, así, el recurso referido, atento lo dispuesto por el art. 14 de la ley 48.

En cuanto al fondo del asunto, creo que la resolución de la Cámara Federal de Córdoba debe ser confirmada por sus fundamentos, los cuales se apoyan en la doctrina de esta Corte Suprema mantenida en diversos fallos en los que ha establecido que la facultad conferida al Banco Hipotecario Nacional para tomar posesión sin forma de juicio, se refiere a sus relaciones contractuales con el deudor y no con terceros, pues, extenderlas a otros casos importaría aceptar que la ley está en pugna con las garantías constitucionales sobre la propiedad (Fallos, tomo 105, pág. 22; tomo 135, pág. 411; tomo 140, pág. 112).

En su mérito, soy de opinión que corresponde la confirmación de la resolución apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Marzo 24 de 1933.

Vistos:

Y Considerando:

Que en el caso de autos se encuentran reunidos todos los elementos indispensables para el ejercicio de la acción entablada, desde que los hechos en que se funda, se dan por reconocidos (fs. 64).

Que consta además, que la poseedora del inmueble, hizo entrega del mismo al representante del Banco demandado, en virtud de la amenaza de la fuerza pública, presente en el acto de referencia, reservándose los derechos y acciones que le correspandan (fs. 65).

Que, por consiguiente, lo único que está en discusión es la facultad que al Banco Hipotecario Nacional, le acuerda el art. 73 de su Carta Orgánica, Ley Nº 8172.

Que, esta Corte, ha fijado claramente el alcance de ese texto legal, estableciendo que las facultades excepcionales acordadas al Banco para tomar posesión del inmueble hipotecado, estando en situación de venta y una vez aprobado el remate para desalojar a los ocupantes (art. 71, inciso 4º), se refiere solamente a sus deudores y a los que por ellos tengan el bien, pero no a los terceros. (Fallos: Tomo 135, pág. 411, entre otros).

En su mérito, de acuerdo con lo dictaminado y pedido por el Señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso.

Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA — LUIS LINARES

(1) — En la misma fecha se dictó idéntica resolución en otro juicio seguido entre las mismas partes, por igual motivo.

Don Francisco Alconada y otros. - Recurso de "habeas corpus".

Sumario: 1º Hallándose en estado de sitio el territorio de la República, de acuerdo con lo dispuesto por la ley 11.669, el arresto de ciertos ciudadanos ordenado por el Presidente de la República, se halla dentro de las facultades que expresamente le confiere el artículo 23 de la Constitución Nacional, por lo que el recurso de amparo deducido, debe rechazarse.

2º Procede sin embargo el recurso de "habeas corpus", en un caso, en que detenidas ciertas personas por la autoridad nacional, so-pretexto de haberse ordenado su arresto por el Presidente de la Nación en uso de las facultades que le confiere el estado de sitio, se comprueba, que el P. E. no ha ejercitado tales facultades.

3º Corresponde conocer a la justicia federal de un recurso de *habeas corpus* deducido por personas detenidas por orden del Señor Presidente de la Nación, y por otras que sin existir tal orden, se la invocó, por la policía, para justificar el arresto. (Ley 48, artículo 20).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

Examinadas las actuaciones pasadas en vista con motivo del recurso de amparo interpuesto a favor de Leopoldo Flores y otros detenidos por la policía de esta ciudad, considero que el entendimiento de dicho recurso, no es de la competencia federal por cuanto no se trata de ninguno de los casos que taxativamente establece el art. 20 de la ley 48, para hacerlo procedente.

Requerido por U. S. los respectivos informes el Señor Jefe de Policía de esta Capital, Coronel Piloto, expresa que los ciudadanos de que se trata "se hallan detenidos a disposición del Superior Gobierno por razones de orden público y en virtud de la Ley de Estado de Sitio, que rige en todo el país". El Señor Ministro del Interior de la Nación manifiesta que dichos ciudadanos "se hallan detenidos *a disposición del Gobierno Provincial* por razones de orden público y de acuerdo a la Ley de Estado de Sitio, sin que se explique si existe o no proceso judicial o si se trata del ejercicio de facultades provinciales preventivas".

Tales antecedentes acreditan que la detención no se ha realizado por una autoridad nacional, tampoco a disposición de la misma ni so-color de una orden emitida por ella, como lo exige la primera parte del artículo citado, respecto de la competencia federal.

El Señor Ministro del Interior transcribe la información que le trasmite el Poder Ejecutivo de esta Provincia y en la que se le expresa que "se hallan detenidos a disposición del Gobierno Provincnal" quedando en consecuencia aclarado lo informado a U. S. por el Señor Jefe de Policía cuando hace referencia al "Superior Gobierno" a cuya disposición están colocados en el sentido, de tratarse del de la Provincia. No es el caso pues de la detención realizada "so-color de una orden emitida por una autoridad nacional" ni con vínculo alguno con la misma.

Siendo esto así, y no determinándose la jurisdicción federal en los casos de detención como la que nos ocupa, por la sola vigencia del estado de sitio, y considerando que esta jurisdicción es de excepción y de aplicación restrictiva, corresponde que U. S. acepte la incompetencia planteada.

J. García González.

Febrero 8 de 1933.

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Febrero 8 de 1933.

Autos y Vistos:

Este recurso de habeas corpus interpuesto por don Rodolfo A. Gamas en favor de las personas cuyos nombres enuncia en su escrito de fs. 1; y

Considerando:

1º Que según resulta del informe de fs. 8, expedido por el jefe de policía de la Provincia, los detenidos a cuyo favor se deduce el *sub judice*, lo han sido por razones de orden público y en virtud de la ley de estado de sitio que rige en todo el país, información corroborada por el señor Ministro del Interior en el informe de fs. 14.

Se trata, en el caso, de detenciones impuestas por una autoridad provincial aplicando la ley y decretos nacionales que han declarado en estado de sitio a todo el territorio de la República. La invocación de esta ley, como facultad para la detención, importa ejercerla "so-color" de una orden emitida por autoridad nacional y determina la competencia federal con arreglo a lo dispuesto en el art. 20 de la ley nacional número 48. Así se declara.

2º Que ningún funcionario de ninguna condición ni jerarquía puede atribuirse el ejercicio de una facultad excepcionalmente grave que le ha sido conferida única y exclusivamente al Presidente de la Nación.

3º Que no habiendo sido, pues, impartidas por éste las órdenes de detención de los ciudadanos César Leguizamón, Leopoldo Flores, Guillermo Carlos, Floro Jaime Flores, Enrique Gil Flood, F. A. Castelli, Servando Petel, Armando Bal-

bin, Amadeo Tunessi, Lorenzo Salazar, José García Etcheto, Simón Lavalle, Adolfo Chiappe y Edgardo Iturria, como lo establece el art. 23 de la Constitución Nacional, y no resultando de autos que se impute a los nombrados la comisión de delitos por los cuales deban ser privados de su libertad, y puesto a disposición de Juez competente, procede el recurso de amparo deducido.

Por tanto, no obstante la opinión fiscal sobre la jurisdicción del infrascripto, se hace lugar al "habeas corpus", interpuesto en favor de las personas aludidas, y ofíciese a la Policía para la inmediata libertad de las mismas. — *Exequiel S. de Olaso.*

VISTA DEL FISCAL DE CÁMARA

Excma. Cámara:

El procurador fiscal que suscribe, en el recurso de "habeas corpus" interpuesto por el doctor Rodolfo A. Games, en favor del señor Francisco Alconada y otros, a V. E. digo:

I. Esta causa ha sido elevada a conocimiento de V. E. por la apelación deducida por el señor Fiscal, contra la sentencia de fs. 21 del señor Juez Federal de esta ciudad, por la que declaró la competencia de la justicia federal para entender en este recurso, al que hizo lugar.

Después de dictada la sentencia de fs. 21 se ha agregado a los autos un nuevo informe de la Jefatura de Policía de esta ciudad, el cual es un elemento de juicio que hace desaparecer toda cuestión en lo que se refiere a la competencia.

En efecto, en el informe de fs. 29, por el que se contesta la orden impartida por el señor Juez Federal para la libertad del detenido, se expresa que las personas cuya libertad se ordenaba, y que aun se encuentran arrestadas, lo están "por orden del Superior Gobierno de la Nación".

Si se relaciona este informe con los de fs. 8 y 14, debe entenderse que la detención se mantiene en virtud del estado de sitio que rige en la actualidad y de que los detenidos lo están por orden del Presidente de la República.

Siendo así, la competencia de la justicia federal aparece indudable de acuerdo con lo dispuesto en el art. 20 de la ley número 48.

II. En cuanto al fondo del asunto, es mi opinión que el presente recurso de "habeas corpus" debe rechazarse; pues, rigiendo el estado de sitio en todo el país, el señor Presidente de la República, al mantener en arresto a las personas expresadas en la nota de fs. 29 y en cuyo favor se promovió el recurso, ha hecho uso de atribuciones que le otorga el art. 23 de la Constitución Nacional. (Art. 20 antes citado). — *A. Lascano.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL DE APELACION

La Plata, Febrero 24 de 1933.

Y Vistos:

El recurso de apelación deducido por el Señor Procurador Fiscal contra el auto de fs. 21 dictado por el Juez Federal de La Plata en el recurso de "habeas corpus" deducido en favor de Francisco Alconada y otros.

Y Considerando:

Que del informe expedido a fs. 29 por el Señor Jefe de Policía de la Provincia, se desprende que las personas en cuyo favor ha sido interpuesto el presente recurso, se encuentran arrestadas por orden del Superior Gobierno de la Nación.

Que posteriormente a fs. 41, el Señor Ministro del Interior informa a su vez, que tan solo los ciudadanos Leopoldo Flores, Adolfo Chiappe y Armando Tunessi se hallan detenidos por disposición del Señor Presidente de la República.

Que en virtud de regir el estado de sitio en todo el territorio del país, la facultad ejercida en el sentido expresado, por el Señor Presidente de la República, es la que le acuerda privativamente el art. 23 de la Constitución Nacional.

Que en cuanto a las demás personas mencionadas en el precitado informe de la policía de la provincia, resulta de autos que no se hallan detenidas a la orden de la autoridad nacional, circunstancia que excluye el caso de la competencia federal, por no encuadrar dentro de lo dispuesto por el art. 20 de la ley N° 48 de 14 de Septiembre de 1863.

Por ello y atento lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal de Cámara, se revoca el auto apelado de fs. 21 en cuanto se refiere a los tres ciudadanos arriba citados y respecto de los demás, se declara que la justicia federal es incompetente para conocer del recurso intentado a su favor. Notifíquese y devuélvanse. — *Luis G. Zervino.* — *U. Benci.* — *Rafael A. Lequizamón*, en disidencia.

DISIDENCIA

Considerando: que la jurisdicción federal surgió en autos evidentemente a mérito de los informes de fs. 8 y 14, de acuerdo con lo estatuido en el art. 20 de la ley 48.

Que la circunstancia de que el informe del Señor Ministro del Interior de fs. 41 desvirtúa, una vez más, lo informado por la policía de esta provincia a fs. 29, no modifica la competencia federal del caso.

Por ello y resultando que Leopoldo Flores, Adolfo Chiappe y A. Tunessi, se encuentran detenidos por orden del Señor Presidente de la Nación, quien tiene para ello la facultad que le confiere el art. 23 de la Constitución Nacional, se revoca el auto de fs. 21 en cuanto a los precitados detenidos, y se la confirma con relación a los demás, mencionados en los oficios de fs. 29 y 41. — *Rafael A. Lequizamón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 20 de 1933.

Suprema Corte:

Lo único que puede discutirse en el presente recurso de "habeas corpus" deducido ante los tribunales federales de La Plata, es la facultad que al Presidente de la República le acuerda el art. 23 de la Constitución Nacional para mantener arrestadas a las personas a que se alude en la sentencia de fs. 42.

En tal sentido es ajustada a derecho dicha sentencia en cuanto reconoce dicha facultad legalmente ejercitada con respecto a los referidos arrestados mientras dure el estado de sitio, toda vez que no existe constancia de haberse formulado, por parte de éstos, la opción a que se refiere la última parte del precitado artículo, ni al respecto aparece formulada cuestión alguna.

En cuanto a la jurisdicción federal ante la cual se ha acudido, resulta incompetente para conocer en el presente recurso de "habeas corpus" con respecto a quienes no aparecen detenidos por orden de autoridad nacional.

En tal sentido, por los fundamentos de la sentencia referida y consideraciones concordantes sostenidas por el Ministerio Fiscal, pido a V. E. confirme el fallo apelado de fs. 42, en la parte que ha podido ser materia del recurso extraordinario. (Art. 14, ley 48).

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 27 de 1933.

Y Vistos:

El recurso extraordinario deducido en el juicio caratulado "Doctor Rodolfo A. Games interpone recurso de "habeas cor-

pus" a favor de Francisco Alconada y otros", contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apleación de La Plata; y

Considerando:

1º Que de acuerdo con lo dispuesto por el art. 20 de lay Nº 48 la competencia de la justicia federal para conocer en los recursos de "habeas corpus" sólo procede cuando un individuo se halla detenido o preso por una autoridad nacional o a disposición de una autoridad nacional o so color de una orden emitida por autoridad de la misma naturaleza y además cuando una autoridad provincial haya puesto preso a un miembro del Congreso o a cualquier otro individuo que obre en comisión del Gobierno Nacional.

2º Que del informe del Señor Ministro del Interior, corriente a fs. 41, se desprende que de las personas a quienes se refiere el presente recurso de amparo sólo están arrestadas por disposición del Señor Presidente de la República y en ejercicio de las facultades que le confiere el estado de sitio don Leopoldo Flores, don Adolfo Chiappe y don Armando Tanessi. En cambio, de la misma nota resulta que, los ciudadanos Floro Jaime Flores, Enrique Gil Flood, Servando Petel, Armando Balbín y Edgardo P. Iturria, no se hallan detenidos a la orden de las autoridades nacionales.

Que a su turno de los informes evacuados por las autoridades policiales de la Provincia de Buenos Aires (fs. 8 y fs. 29) aparece que estos últimos se encuentran arrestados por orden del Superior Gobierno de la Nación y en virtud de la Ley de Estado de Sitio que rige en todo el país.

Que en presencia de estos informes contradictorios es evidente que la competencia de la justicia federal existe respecto de todas las personas comprendidas en esta causa: acerca de los primeros, como lo ha resuelto la sentencia en recurso, porque su detención responde a órdenes impartidas por el Señor Presidente

de la Nación y respecto de los últimos porque la policía de la provincia al invocar para justificar su arresto una disposición del Gobierno de la Nación que según éste no existe los tendría detenidos so color de una orden impartida por la autoridad nacional, dando así motivo para la procedencia del fuero federal, de acuerdo con la letra del recordado artículo 20 de la Ley N° 48.

Que hallándose en estado de sitio todo el territorio de la República, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley N° 11669, el arresto ordenado por el Señor Presidente de la Nación respecto de los ciudadanos Leopoldo Flores, Adolfo Chiappe y Armando Tunessi se halla dentro de las facultades que expresamente le acuerda el art. 23 de la Constitución Nacional.

Que en cuanto a los demás detenidos, anteriormente nombrados, no habiéndose ejercitado a su respecto por el Presidente de la República las facultades privativas que le acuerda el estado de sitio, según así se comprueba con el informe de fs. 41, no obstante lo aseverado por la autoridad policial en el de fs. 29, ni invocado por éstas otro motivo legítimo para justificar el arresto, corresponde hacer lugar al recurso de amparo.

Que teniendo por único fin el recurso de "habeas corpus" obtener la libertad de las personas ilegalmente detenidas (artículo 20 de la Ley N° 48), el Tribunal carece de jurisdicción para pronunciarse dentro del presente juicio sobre las demás cuestiones planteadas en él.

En su mérito, oído el Señor Procurador General, se confirma la sentencia de fs. 42 en cuanto a los ciudadanos Leopoldo Flores, Adolfo Chiappe y Armando Tunessi y se la revoca respecto de los demás detenidos, quedando firme, por consiguiente, la de 1ª Instancia, todo en lo que ha podido ser materia del recurso extraordinario.

Notifíquese y devuélvase.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Sociedad Anónima "Compañía Hidro Eléctrica" de Tucumán en autos con la Municipalidad de la misma ciudad, juicio de apremio. Recurso de hecho.

Sumario: Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que si bien la sentencia que lo origina ha sido pronunciada en juicio de apremio, se ha puesto en tela de juicio la constitucionalidad del procedimiento seguido por cobro de multas, multas que no se hallan previstas en el contrato de concesión, y que dada su magnitud pueden menoscabar los derechos del concesionario del servicio público de alumbrado, bajo el concepto de las garantías constitucionales que le comprenden.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 9 de 1932.

Suprema Corte:

La Sociedad Anónima "Compañía Hidroeléctrica de Tucumán" fué ejecutada por la Municipalidad de dicha ciudad por vía de apremio ante el Juzgado en lo Civil y Comercial de 4ª Nominación, exigiéndosele el pago de multas en que había incurrido, según actuaciones administrativas y liquidación respectiva formulada por la referida Municipalidad, en razón de no haber retirado la citada Compañía los transformadores aéreos que utiliza en sus instalaciones en la vía pública, los cuales, según Ordenanza dictada, deben colocarse en cámaras subterráneas.

Las cuestiones que se han debatido en esta causa son idénticas a las resueltas en otra seguida entre las mismas partes y que

se encuentra actualmente a resolución de V. E., en la cual esta Procuración General expidió dictamen con fecha 26 de Octubre del año en curso.

Es por ello que reproduzco dicho dictamen, que dice así:

"La demandada, en la estación oportuna del juicio, opuso varias excepciones: inhabilidad de título, improcedencia del cobro, exceso de la suma cobrada y prescripción".

"Sostuvo en ella la inaplicabilidad al caso de autos del procedimiento de Apremio, por entender que éste sólo regía para el cobro de impuestos y multas derivadas de este incumplimiento, afirmando que las que a ella se le oponían resultaban del incumplimiento de una Ordenanza que afectaba los derechos que tenía como concesionaria de un servicio público".

"Alegó, asimismo, la demandada, que el procedimiento administrativo, previo a la imposición de tales multas, por parte de la Municipalidad, había sido irregular, habiéndose omitido, en el mismo, darle intervención, con lo que se vulneraba la garantía constitucional de inviolabilidad de defensa; no habiéndose, por lo demás, procedido a la constatación de los hechos que pudieron motivar las multas impuestas".

"Agregó que se habían violado las garantías acordadas por el Art. 22 de la Constitución de la Provincia, no pudiendo prosperar por ello, la demanda en la que, por otra parte, se la ejecutaba sobre la base de una liquidación erróneamente formulada. Invocó por último, la prescripción".

"Desestimadas todas estas defensas, la Compañía demandada interpuso para ante V. E. recurso extraordinario de apelación, el que le ha sido denegado".

"Ha recurrido, por ello, de hecho ante esta Corte Suprema".

"Observo, desde luego, que el recurso interpuesto para ante V. E. no reúne los requisitos exigidos por el artículo 15 de la Ley Nº 48. No aparece, en efecto, fundado ni demostrada la relación directa e inmediata que pueda existir entre el caso resuelto y la garantía federal que se supone vulnerada, en forma tal que

el Tribunal apelado se encuentra en condiciones de apreciar la existencia del caso federal, para acordar o denegar el recurso".

"La demandada se limita a la mera interposición del mismo, invocando, en general, la ley 48".

"Ello no es suficiente y bastaría por si sólo para declarar la improcedencia de la apelación, sin qué pueda salvar tal omisión la exposición que ante V. E. se hace precedentemente, porque ella es extemporánea".

"De la relación de antecedentes preindicados se deduce, por lo demás, que en la causa no se ha planteado cuestión federal alguna que autorice la intervención de esta Corte Suprema".

"En efecto: si el procedimiento de apremio corresponde o no aplicarse al caso de autos, es cuestión que ha sido decidida por interpretación de leyes locales sobre procedimientos, aplicadas por un tribunal local, con amplitud de facultades que le son propias y cuya revisión no corresponde a la justicia nacional".

"No es exacto, por otra parte, como se afirma precedentemente, que el procedimiento de Apremio de la Provincia de Tucumán haya sido oportunamente tachado de inconstitucionalidad".

"En cuanto a las cuestiones de hecho y pruebas relativas al cumplimiento del contrato de concesión, y a la aplicación de las multas por procedimientos administrativos equivocados, así como lo referente a las violaciones de las garantías acordadas por la Constitución provincial, son cuestiones que, notoriamente, no admiten revisión en el recurso extraordinario interpuesto, así como también es notoriamente improcedente la invocación que se hace de la Constitución de la Nación, cuando se dice que en los procedimientos administrativos que establecieron las multas, la Empresa no fué oída, con violación de las garantías que dicha Constitución acuerda relativas a la libertad de defensa. Se olvida que lo que se garante es la defensa *en juicio* de la persona y de los derechos (Art. 18). Y, *en juicio*, ha sido oída la Compañía demandada, como lo demuestran las presentes actuaciones".

"En cuanto a las otras defensas opuestas, ellas han sido des-

estimadas por razones de derecho común y han sido tratadas, por lo demás, como la excepción de prescripción, con relación a la Constitución de la Provincia. Todo ello es ajeno al recurso acordado por el Art. 14 de la ley 48, como lo tiene uniformemente decidido V. E.".

"Es, así, en mi opinión, improcedente el de hecho traído a esta Corte Suprema y lo es más, si se tiene en cuenta que la resolución apelada no es la sentencia definitiva a que se refiere la disposición legal precitada, toda vez que, como se establece en dicha resolución, los derechos que se consideran lesionados por la misma tienen su remedio y pueden hacerse valer por la correspondiente vía ordinaria. Así lo ha resuelto siempre V. E. y, últimamente, en causa análoga de acuerdo con el dictamen de esta Procuración General, "Municipalidad de Córdoba contra Nicolás Bustamante, por cobro de pesos", 22 de Agosto de 1932".

"Por todo lo expuesto, creo que corresponde declarar bien denegada la apelación para ante esta Corte Suprema, y así lo pido a V. E.

Tal es mi dictamen.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Marzo 31 de 1933.

Y Vistos:

El recurso de hecho interpuesto por la Compañía Hidro Eléctrica de Tucumán, en los autos de apremio seguidos por la Municipalidad de esta ciudad contra dicha compañía, procedentes de multas que le han sido aplicadas en razón de los servicios de luz y fuerza que ella presta; y

Considerando:

Que, como consta en autos, el recurso extraordinario ha sido

entablado ante el inferior fundándose la recurrente en que al oponer excepciones en el juicio de apremio ha invocado reparos o defensas que se refieren a la aplicación de principios constitucionales, tales como los que se enumeran en los arts. 14 y 18 de la Constitución Nacional.

Que, siendo así, aunque el recurso no resulte fundado por el sólo escrito de su presentación, puede considerarse llenada esta formalidad procesal por la referencia aludida.

Que, si bien es verdad que la recurrente al fundar la excepción de inhabilidad del título en el procedimiento de apremio, no ha hecho expresa invocación de una cláusula constitucional, como lo ha hecho al oponer la de *improcedencia del cobro*, las impugnaciones que ha formulado *in extenso* a dicho procedimiento, sosteniendo que no está autorizado por ninguna ley ni ordenanza, importa en el fondo la invocación de la garantía de la *inviolabilidad de la defensa en juicio de los derechos;* porque, someter los derechos de una persona a un procedimiento especial y premioso, en que se coarta la libertad de la defensa, sin que exista una prescripción legal que así lo establezca, puede importar la violación de aquélla.

Que de autos resulta, según los antecedentes agregados, que derogado el art. 123 de la Ley Orgánica Municipal, por la reforma del 8 de Mayo de 1930, el procedimiento de apremio para las multas administrativas que impusiera la Municipalidad, no está autorizado por ninguna disposición expresa de aquélla, y, por lo tanto, bien podría ser tachado de arbitrario o ilegal por la parte damnificada.

Que en este caso, no se trata solamente de un recurso interpuesto contra sentencia en juicio sumario, que por esta particularidad procesal no causa en general gravamen irreparable, sino que el deducido afecta todo el procedimiento seguido, por ser este impugnado de extorsivo y limitativo de la defensa en el cobro de las multas que la Municipalidad se ha creído autorizada a imponer a un concesionario de servicios públicos; multas que no están previstas ni establecidas en el contrato de concesión y que,

en consecuencia, pueden menoscabar los derechos de aquél, bajo el concepto de las garantías constitucionales que le comprenden. (Fallos: Tomo 145, pág. 307).

Que el monto de estas multas, aplicadas día por día, sucesivamente y sin límite, según se vé por las numerosas ejecuciones que están agregadas a los autos, y la circunstancia de haberse embargado a la compañía ejecutada todas sus rentas, como consecuencia de aquellas, podría ponerla en la imposibilidad material de cumplir sus servicios y hasta de defenderse, hallándose por tanto este caso en las condiciones de la causa de Sigfredo Bazán Smith versus Fisco Provincial de San Juan, resuelto por esta Corte en 26 de Febrero de 1930 (Fallos: Tomo 156, pág. 396), en cuyo juicio se han expuesto con la debida detención las razones que determinaron la apertura del recurso y que son pertinentes al *sub-judice*. (Fallos: Tomo 158, pág. 78).

Que la jurisprudencia de esta Corte en el sentido de negar el recurso extraordinario por no ser definitivas las sentencias pronunciadas en juicios ejecutivos, no ha sido inflexible, pues el criterio para su admisión se ha fundado siempre en la posibilidad de que el agravio inferido por aquellas sea irreparable por extinción material de las personas o cosas, afectadas por el procedimiento apremiante. (Fallos: Tomo 98, pág. 309; Tomo 113, pág. 165; Tomo 121, pág. 140).

Que, el caso es distinto al de Municipalidad de Córdoba contra Nicolás Bustamante, resuelto por auto del 22 de Agosto del año próximo pasado, citado por el Señor Procurador General en su dictamen del 9 de Diciembre de 1932; pues en éste se trataba del cobro del impuesto de pavimentación, autorizado por una ley y la ordenanza respectiva y para el cual estaba establecido el procedimiento ejecutivo.

Que, por último, la denegatoria del Señor Juez *a-quo* al recurso extraordinario deducido, sólo se ha fundado en razones aplicables a la apelación común con arreglo a las disposiciones procesales de orden local.

Por estas consideraciones, se declara mal denegado el recurso y *AUTOS* y a la oficina a los efectos del artículo 8º de la Ley Nº 4055. Señálanse los Lunes y Viernes de cada semana o el día siguiente día hábil si alguno de aquéllos no lo fuere para notificaciones en Secretaría.

Hágase saber y repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

(1) — En la misma fecha la Corte Suprema se pronunció en igual sentido, en otros dos recursos de hecho entre las mismas partes, y con fecha 3 de Abril, en el deducido por la "Sociedad Anónima "La Eléctrica del Norte" en autos con la misma Municipalidad, por idéntica causa.

NOTAS

Con fecha tres de Marzo de mil novecientos treinta y tres, no se hizo lugar a la queja deducida por doña Rosalía Chacón en autos con don Ignacio G. Ramón, juicio de apremio, por inferirse de los antecedentes acompañados, que el motivo de la queja intentada, es el de que al darse cumplimiento a la sentencia que dirimió en definitiva el derecho de las partes, se promovió la cuestión relativa a la interpretación que debía atribuirse al art. 7º de la ley 4055, lo que importa establecer que ese punto no fué materia de discusión en el pleito, sino en la incidencia posterior de ejecución de sentencia. Y según lo tiene resuelto el tribunal en casos análogos, las actuaciones posteriores al fallo definitivo de una causa, destinadas a hacerlo efectivo, no pueden dar lugar a nuevas "sentencias definitivas" susceptibles de autorizar el recurso que contempla el art. 14, Ley 48, pues son meras resoluciones procesales derivadas de aquella decisión y encaminadas a de-

terminar el cumplimiento efectivo de la misma. (Tomo 134, pág. 214; tomo 138, pág. 138; tomo 142, pág. 317; tomo 147, pág. 379; tomo 149, pág. 26).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por el Ferrocarril del Oeste de Buenos Aries en autos con don Salvador Balestrero, sobre devolución de fletes por resultar de los antecedentes acompañados que la cuestión planteada que dió motivo al remedio federal intentado fué resuelta por razones de hecho y prueba, situación ajena a las que contempla el art. 14 de la ley 48.

En la cuestión de competencia suscitada entre el Juez en lo Civil de la Capital Federal y otro de Paz del Partido de San Martín, Provincia de Buenos Aires, para conocer en las sucesiones intestadas de doña María Dirani de Jorrat y de don Rafael Jorrat, la Corte Suprema con fecha 6 de Marzo de 1933, y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, declaró que el conocimiento de los susodichos juicios sucesorios correspondía al Señor Juez de 1ª Instancia en lo Civil de esta Capital, en razón de haberse justificado, mediante la información aprobada ante el mismo, que los expresados cónyuges tenían aquí su domicilio, falleciendo la esposa en el Hospital Rivadavia, donde estuvo internada dos meses, y que la muerte del esposo se produjo un mes y días después, en el pueblo de San Martín, pero que en esa fecha tenía su domicilio en la Capital Federal; información suficiente para considerar comprobado el último domicilio de los causantes.

Con fecha ocho la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró mal concedido

por la Cámara Federal de Apelación de Bahía Blanca el recurso extraordinario deducido por el Ferrocarril del Sud en autos con doña Magdalena Ramírez de Gutiérrez e Hijos, por indemnización de daños y perjuicios ocasionados con motivo de un accidente ferroviario, en razón de que la sentencia recurrida no tomó por base la falta de barreras para responsabilizar a la empresa recurrente, expresando que esa circunstancia no había sido materia de discusión, no existiendo elementos que determinen la responsabilidad de la empresa de acuerdo con el alcance atribuido a la obligación respectiva. De manera que la referida sentencia no ha dado al art. 5º de la ley Nº 2873 una inteligencia diversa a la que le atribuía la empresa recurrente. Agregándose, que el fundamento de la condenación impuesta a la empresa demandada radicaba en estar demostrada la existencia de obstáculos para la visión de los trenes, y ella determinaba la responsabilidad de dicha empresa, pues le incumbían las precauciones para evitar peligros; razones de hecho y prueba que no pueden ser materia de revisión por la Corte Suprema, por tratarse de una cuestión regida por disposiciones pertinentes de la ley común.

En la causa seguida por el Gobierno Nacional contra los señores H. y W. Nelson, por cobro de pesos — incidente sobre cobro de honorarios del Procurador Fiscal — la parte ejecutada opuso como defensa la excepción de compensación, por cuanto la Nación, a su vez, le adeudaba idéntica suma a la reclamada, en concepto de la mitad de los honorarios reglados al letrado. El Juez Federal de la Capital rechazó la excepción opuesta por considerar que, si se aceptaba la compensación se violaría el art. 7º de la ley 3952, por cuanto en forma compulsiva se obligaría a la Nación al pago de dicho honorario. Elevados los autos a la Cámara Feneral, ésta a su vez, revocó la resolución apelada, haciendo lugar a la excepción, en razón de que de aceptarse el fundamento del *a quo*, se llegaría a que la compensación que autorizan las leyes, no podría ser puesta en juicio en los casos en

que la Nación sea parte, lo que es inaceptable por contrariar expresas disposiciones de las leyes de fondo y forma, sentencia que fué confirmada por la Corte Suprema, con fecha 10 de Marzo de 1933.

En la contienda de competencia trabada entre el Juez Letrado de los Territorios de Santa Cruz y Tierra del Fuego y el de 1ª Instancia en lo Civil de esta Capital, para conocer en el juicio seguido por cobro de pesos, por don Pablo Núñez contra don Alfonso Haase, la Corte Suprema, con fecha 10 de Marzo de 1933, y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró que el conocimiento de la causa correspondía al último de los Jueces mencionados, por resultar de lo expuesto por el actor en el escrito de iniciación de la demanda interpuesta ante el Juez del Territorio, que el demandado tenía su domicilio en esta Capital Federal, y no haberse demostrado en esa causa, que quien firmó el documento que sirve de base a la acción, estuviese autorizado en forma legal para actuar como apoderado, y comprometer en consecuencia al demandado, obligándolo a concurrir a una jurisdicción extraña a la de su domicilio.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró improcedente la queja deducida por don Gerónimo Silva y otra en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias, sobre pensión, en razón de que la queja por apelación denegada fué interpuesta después de vencido el término que al efecto señala el artículo 231 de la ley nacional número 50.

En trece del mismo y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, no se hizo lugar a la queja deducida

por Francisco Antonio Izzo en la querella seguida contra Fanny Meeroff, por inferirse de los antecedentes relacionados, la improcedencia del recurso intentado, ya que la sentencia que pudo autorizarlo quedó consentida en razón de lo dispuesto por el art. 231 de la ley número 50 y no puede dar lugar al mismo una resolución posterior que se limitaba a confirmar el auto de sobreseimiento definitivo dictado con respecto al hecho que el recurrente consideraba delictuoso.

En quince del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por doña Aurora Fernández en autos con los señores Essaya Hermanos, sobre desalojamiento, en razón de no tratarse de ninguno de los casos contemplados por el artículo 14 de la ley número 48.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Tomás Zumalacarregui, apelando de una medida disciplinaria, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, y en razón de desprenderse de las actuaciones remitidas, que las cuestiones planteadas en la incidencia se referian exclusivamente a la pertinencia de las medidas disciplinarias decretadas, las que están regidas por disposiciones procesales que no pueden dar lugar al recurso interpuesto.

En la contienda de competencia trabada entre el Juez del Crimen de San Francisco, Provincia de Córdoba y el de Instrucción de Santa Fe, para conocer en la causa seguida contra Manuel Calvo y Francisco Nasello, imputados del delito de violación de equipajes y robo cometido en un tren en marcha de la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, la Corte Suprema, con fecha 15 de

Marzo de 1933, y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y en razón de que de la prueba rendida en autos aparecía evidente que los actos delictuosos habían sido cometidos después de la salida del tren de la Estación Esmeralda (Santa Fe), toda vez que al llegar el mismo a la Estación San Francisco (Córdoba), ubicada a pocos minutos del límite entre ambas provincias, los equipajes habían sido violados y fueron entregados en forma que no se conocía la violación de que fueron objeto, y la substracción de los objetos del interior de los mismos, declaró competente para entender en la causa al Juez de Instrucción de la Provincia de Santa Fe.

En la demanda entablada por don Guillermo Gowland y Cía. contra la Provincia de Buenos Aires, por inconstitucionalidad de las leyes 3915 y 4069 de 17 de Febrero de 1927 y Febrero 3 de 1930, relativas a la contribución de afirmados del camino de Avellaneda a La Plata, y por repetición de la suma de pesos 3.124.09 abonados por tal concepto, el representante de la demandada evacuando el traslado conferido la contesta manifestando que por no haber recibido los antecedentes necesarios se veía en el caso de negar todos los hechos aducidos en la demanda. Que según los datos que recogió directamente, la suma cuya devolución se solicita fué pagada en vigencia de la última de las leyes mencionadas, cuya inconstitucionalidad aún no ha sido declarada, siendo por el contrario el impuesto establecido por dicha ley perfectamente constitucional, por guardar el monto del gravámen relación razonable con el beneficio recibido por las propiedades colindantes al camino, y que aceptaba la inconstitucionalidad de la ley 3915, varias veces declarada por el tribunal. La Corte Suprema, con fecha 15 de Marzo de 1933, y por las razones dadas en la causa resuelta en 14 de Diciembre de 1932, en los autos: "Scanapieco, don Gabriel contra la Provincia de Buenos Aires" declarando la validez de la ley 4069, rechazó la demanda instaurada, ordenando que las costas se pagaran en el orden causadas, atenta la naturaleza de las cuestiones planteadas.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital en la causa "Sociedad Anónima Marítima Hugo Stinnes, apelando de una resolución de Aduana", imponiendo a la expresada sociedad como agentes del vapor "General Artigas" una multa de $ 809.38 oro sellado, a beneficio del Fisco y de los denunciantes por partes iguales, atento lo dispuesto en la última parte del art. 142 del Decreto Reglamentario de la ley 11.281, en razón de que habiéndose acogido los interesados a la franquicia que acuerda el art. 141 del Decretario Reglamentario de la ley citada, fueron destruídos los sellos de seguridad colocados por la autoridad aduanera en un compartimento donde se guardaba mercadería que no estaba manifestada y se encontraba en poder del comisario del buque, quien poseía las llaves. El Juez Federal de conformidad con lo que prescribe el art. 69 de la ley 11281, decretó el comiso de la mercadería secuestrada e impuso una multa igual al valor de la misma, todo a beneficio de los denunciantes y sin perjuicio de los derechos fiscales correspondientes.

Con fecha diecisiete de Marzo de 1933, fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Federal que hacía lugar a la extradición del procesado Pedro Boadas Rivas, solicitada por la República Oriental del Uruguay, acusado de los delitos de homicidio, asalto, robo y lesiones, en razón de que los recaudos traídos satisfacían las condiciones establecidas por el art. 30 del Tratado de Derecho Penal Internacional, celebrado entre la República Oriental del Uruguay y la Argentina, y estar comprobada la identidad del requerido, según resultaba de su propia declaración.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por

el Procurador General, se declaró mal concedido por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, el recurso deducido por el Dr. Enrique Escalante Echagüe, en la causa seguida en su contra, por infracción a las leyes 8871 y 10.240 —Excepción previa de falta de jurisdicción—, en razón de que en la apelación interpuesta no se cumplió ninguno de los requisitos exigidos por el art. 22 del Código de Procedimientos en lo Criminal, concordante con el art. 14 de la ley 48, y la queja no aparecía fundada como lo preceptúa el art. 15 de la mencionada ley 48, demostrándose la relación directa e inmediata que pueda existir entre el caso resuelto y las garantías federales que se suponen vulneradas.

En la demanda entablada por don Eloy Saforcada contra el Gobierno Nacional por cobro de pesos, como indemnización motivada por la expropiación de los lotes 1, 2 y 3 de la manzana 24 de la ciudad de Salta, el Juez Federal de dicha ciudad, teniendo en cuenta las tasaciones, apreciaciones y consideraciones hechas por el perito, fijó como único precio de los expresados lotes la suma de tres mil veinticuatro pesos moneda nacional. Elevados los autos a la Cámara Federal de Córdoba, este tribunal tomando en consideración los elementos de juicio que suministran los autos, y especialmente el tiempo trascurrido desde que tuvo lugar la ocupación del terreno de que se trata estimando baja la suma estimada por el *a quo* como precio de la expropiación, la elevó a la suma de seis mil pesos m/n., sentencia que fué confirmada por la Corte Suprema de la Nación, en 17 de Marzo de 1933.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por doña Ramona Barrientos de Agüero en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Ferroviaria, sobre pensión, por resultar que la queja interpuesta lo fué vencido el término perentorio señalado por la ley y la jurisprudencia establecida. (Artículo 231, ley nacional de procedimientos).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don José Galetti, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, por resultar de las constancias de autos que la queja fué interpuesta fuera del término señalado por el artículo 231 de la ley nacional de procedimientos.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, no se hizo lugar a la queja deducida por la sucesión de don José Silvani, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión, en razón de que la queja fué interpuesta vencido el término señalado por el artículo 231 de la ley nacional de procedimientos.

En la cuestión de competencia por inhibitoria trabada entre un Juez en lo Civil de esta Capital y otro de lo Civil y Comercial del Rosario de Santa Fe, para conocer en el juicio seguido por J. A. Ghioldi y otro contra don A. J. Borgogno y otro, sobre cobro de pesos, la Corte Suprema con fecha 17 de Marzo de 1933 y de conformidda con lo dictaminado por el Procurador General, declaró ser competente para conocer en la causa, al segundo de los Jueces nombrados, de acuerdo con lo resuelto en casos análogos "que el Juez competente para conocer en los pleitos en que se ejercitan acciones personales, con preferencia al domicilio del demandado, es el del lugar convenido explícita o implícitamente para el cumplimiento del contrato, cualesquiera que sean las prestaciones que se demanden, principales o accesorias". Art. 1212, C. Civil; art. 4º, Cód. de Procs. de la Capital. (En el caso, entre actores y demandados realizóse un contrato de locación de servicios en cuya virtud los primeros se comprometían a representar y patrocinar a los últimos en un juicio sucesorio a ser deducido ante los tribunales de Rosario y en todos sus incidentes hasta su total terminación. Aquel juicio fué tramitado, revocándose luego el poder por los demandados).

Con fecha veinte fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, confirmatoria de la del Juez Federal, que declaró prescripta la acción penal (art. 62, inciso 6º del Código Penal) en el sumario instruído a Eduardo López por infracción a las leyes de Impuestos Internos.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Carlos A. Ravizzoli en autos con don Aronne A. Bracco, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que no se había interpuesto por éste, recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiese sido denegado.

En la demanda entablada por doña María Petrona Barrancos de Torello contra el Gobierno Nacional sobre expropiación de la finca Azcuénaga 921 y 923, afectada por la ley 6026 para la construcción del Policlínico San Martín, el Juez Federal falló la causa, declarando transferida a favor de la Nación, la propiedad de la actora, mediante el pago de la suma de ciento diez mil pesos moneda nacional, sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal en cuanto a la transferencia de la propiedad, modificándola respecto a la suma mandada abonar, la que fijó en ciento diez mil novecientos ochenta y nueve pesos, con sesenta centavos moneda nacional. Elevados los autos a la Corte Suprema, el tribunal en 20 de Marzo de 1933 y en razón de que de autos no resultaba que la expropiación total de que se trata, haya irrogado otro perjuicio indemnizable que la privación de la misma propiedad, y correspondiendo fijar equitativamente el importe del terreno y edificio teniendo en cuenta para ello no las posibles valorizaciones de la propiedad en otras oportunidades, sino solamente su justa apreciación en el momento en que se consuma el desapoderamiento, y a mérito de los informes de la Direc-

ción de Arquitectura y Banco Hipotecario Nacional, que no aparecían desvirtuados por ningún otro elemento de autos, reformó, a su vez, la sentencia recurrida, fijando como monto total de la indemnización la suma de $ 96.969.70 m/n.

Con fecha veintidós fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que confirmó, a su vez, la pronunciada por el Juez Federal, que declaró prescripta la acción penal. (Art. 62, inc. 6° del Código Penal), en las causas seguidas por la Administración General de Impuestos Internos contra David Ordoñez y Hnos., Manuel Abeleira, Bernardo Berman, S. Sacher y J. Ruchik, Bauzas García y Dominguez, y Stocco y Cía., y Leopoldo Moyano, por infracción a las leyes de impuestos internos.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de Córdoba, el recurso extraordinario deducido por don Horacio Vieyra, en los autos Ramona Colazo de Moyano contra don Segundo Colazo y otros, sobre división de condominio, en razón de no revestir la resolución apelada los caracteres de sentencia definitiva según lo dispone el art. 14 de la ley 48, dado que se limitaba a declarar que el fuero federal invocado, no procedía por cuanto no se había acreditado la existencia del caso contencioso, y porque las actuaciones seguidas en tales condiciones ante la justicia local no importaban una prórroga de jurisdicción que impida la oportuna intervención de la justicia nacional.

En la misma fecha no se hizo lugar al recurso extraordinario deducido por don Pedro Colina contra la Sociedad de Seguros

"La Inmobiliaria", por infracción a la ley número 9688, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y en razón de que la resolución dictada por el Departamento Nacional del Trabajo de la Provincia de Buenos Aires, confirmada por el Juez del Crimen de la misma jurisdicción, se había limitado solamente a interpretar la ley 9.688, que es complementaria del Código Civil, como lo tiene resuelto reiteradamente el Tribunal, siendo por tanto ajena al recurso extraordinario la aplicación que de la misma se haga por las autoridades provinciales. Fallos, tomo 133, pág. 386 y tomo 135, pág. 195.

En la causa seguida por doña Ana Valades de Marin contra el Ferrocarril Central Argentino, por daños y perjuicios que tramita por ante el Juzgado Civil y Comercial del Rosario 4a. Nominación, dicho magistrado, a pedido de la actora, libró exhorto al juez en lo Civil de esta Capital para que se notificara al Presidente de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones la orden de transferir a su disposición y para el susodicho juicio, la suma de $ 4.601.74 moneda nacional. El Juez en lo Civil de esta Capital, de conformidad con el dictamen del Procurador Fiscal, y en razón de que la justicia provincial carece de competencia para decretar una intimación o percibimiento a una autoridad nacional, debiendo valerse de los medios legales para hacerlo, dirigiéndose a los jueces respectivos, y dado que la transferencia de fondos solicitada era improcedente como resulta de la disposición del art. 9 de la ley 9688, que sólo asigna a los interesados el importe de las rentas que produzcan los depósitos de las indemnizaciones, denegó su diligenciamiento, ordenando la devolución del exhorto. La Corte Suprema, con fecha 22 de Marzo de 1933 y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró que el Juez de esta Capital debe practicar la notificación a que se refiere el exhorto, sin perjuicio de que la Caja de Jubilaciones y Pensiones Nacional, haga valer sus derechos ante la jurisdicción del Juez exhortante, dado que no podía desconocer en el

caso la competencia del Juez del Rosario para entender en el juicio de daños y perjuicios (accidente del trabajo) desde que ella fué consentida por las partes. Y con ese punto de partida debia admitirse, igualmente, que la tiene para decidir, interpretando la ley 9688, si el importe de la indemnización ha de permanecer en poder de la Caja limitándose ésta a entregar la renta, o si al contrario está obligada a depositar la totalidad de aquélla, como lo solicitó la actora.

En veinticuatro del mismo, fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, confirmatoria de la del Juez Federal, que declaró prescripta la acción penal (Art. 62, inc. 6º, Código Penal), en las causas seguidas contra don Vicente Nadal y Clemente Socino, por infracción a las leyes de impuestos internos.

En el juicio seguido por don Manuel Santos González v. Ingenio Azucarero "San José", por indemnización de accidente del trabajo, el apoderado del actor solicitó que, por tratarse de un caso de incapacidad absoluta y permanente del obrero, la entrega a éste de la suma de $ 3.500 fijada como indemnización, se hiciera de acuerdo a los arts. 9 y 24 de la ley 9688, mandándose depositar esa suma en la Caja de Jubilaciones y Pensiones, pedido que le fué denegado por el Juez en lo Civil y Comercial de la ciudad de Tucumán. Elevados los autos, la Sala de Apelaciones de la misma jurisdicción, declaró mal concedido el recurso de apelación interpuesto. Deducido el recurso de hecho ante la Corte Suprema de la Nación, el Tribunal, con fecha 24 de Marzo de 1933, en razón de haberse discutido en el juicio, dónde debía efectuarse el depósito de la indemnización adeudada, e invocándose por la demandada la disposición que al respecto contiene el art. 9 de la ley 9688, y resuelto el caso en su contra, declaró procedente el recurso extraordinario con arreglo al artículo 14 de la ley 48. Y en

cuanto al fondo del asunto, en atención a lo dispuesto por el citado art. 9º de la ley de Accidentes del Trabajo y la reiterada jurisprudencia (Fallos, tomo 141, página 254, entre otros), revocó la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso, declarándose que el depósito de la indemnización deberá ser efectuado en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró mal concedido por la Cámara Segunda de Apelaciones de La Plata, el recurso extraordinario deducido por el Fisco de la Provincia de Buenos Aires, en autos con don Alfredo Piñeiro y otros, sobre reivindicación, en razón de que la resolución apelada se había limitado a resolver la cuestión planteada (excepción de incompetencia de los tribunales provinciales), por la apreciación de la prueba producida, dado que no se acreditó por los demandados la distinta vecindad invocada.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Pascual Marzili, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre devolución de aportes, por desprenderse de la propia exposición del recurrente, que la resolución recurrida se basaba en haber transcurrido el tiempo necesario para operarse la prescripción, es decir, una cuestión de hecho, irrevisible por vía del recurso extraordinario.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Oscar Semino Parodi, "habeas corpus", por no resultar de la exposición del recurrente, que éste hubiera interpuesto para ante la Corte Suprema el recurso extraordinario que autoriza el artículo 14 de la ley 48, y que le hubiese sido denegado; agregán-

dose, además, que la resolución recurrida se había limitado a resolver puntos regidos por el derecho procesal, ajenos por consiguiente, a la índole del remedio federal intentado.

Con fecha veinticuatro fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, la que a su vez, confirmó el auto dictado por el Juez del Crimen, que no hacía lugar a la excepción de falta de jurisdicción deducida por don Natalio Botana en los juicios que por calumnia le siguen don Gustavo A. Frederking, don Santiago Rey Basadre y otros, como Director del diario "Crítica". (Fallos C. S. N. tomo 150, pág. 310; tomo 153, pág. 195).

En veintisiete del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Alfonso Forino y otro en autos con don Antonio Lamolla, por cobro ejecutivo de pesos, por resultar de la propia exposición de los recurrentes, que no se trataba de ninguno de los casos previstos por el artículo 14 de la ley número 48.

En veintinueve del mismo fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital, confirmatoria del auto del Juez del Crimen, que no hizo lugar a la excepción de falta de jurisdicción, deducida por don Natalio Botana, Director del diario "Crítica", en las querellas por injurias que le siguen don Florencio Heritier, don Alberto Viñas y don Leopoldo Lugones, hijo.

En la misma fecha se declaró bien denegado por la Cáma-

ra Federal de Apelación de la Capital, el recurso extraordinario deducido por don Abraham Lusternik, en autos con la Administración General de Impuestos Internos, por infracción y multa, en razón de haber sido interpuesto vencido el término que a tal efecto acuerda el art. 231 de la ley 50, y además, porque la resolución recurrida fué dictada en causa criminal, no correspondo contra ella la apelación, atento lo dispuesto por el art. 4º de la ley 7055.

En la causa criminal seguida contra José Bruera y Mandile, por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Juan Slapak, ocurrido en Caleofú, jurisdicción de la Gobernación de la Pampa Central, el día 25 de Diciembre de 1929, el Juez Letrado de dicho Territorio, condenó al procesado a sufrir la pena de diez y ocho años de reclusión, accesorias legales y costas del juicio, sentencia que por sus fundamentos fué confirmada, a su vez, por la Cámara Federal de Apelación de Bahía Blanca. Elevados los autos en apelación a la Corte Suprema, el tribunal, con fecha 31 de Marzo de 1933, confirmó el fallo apelado en lo principal, y lo reformó en cuanto al monto de la pena, imponiendo al procesado la de quince años de prisión.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró improcedente la queja deducida en el recurso de "habeas corpus" de Luis G. Caggiano y otros, en razón de que la resolución recurrida del Juez del Crimen de La Plata, se había limitado a declarar la incompetencia de la justicia local para conocer en la causa, dado que las personas detenidas lo han sido en aplicación de leyes y decretos nacionales que han declarado en estado de sitio a todo el territorio de la República; agregándose además, que de las actuaciones no resultaba que se hubiera denegado el fuero federal.

En el juicio seguido por la Sociedad Anónima Ault y Wiborg Argentine Cº contra el Gobierno Nacional, por devolución de derechos aduaneros pagados bajo protesta, en virtud de reparos formulados por la Contaduría General de la Nación, posteriores al aforo y entrega de las mercaderias, el Juez Federal falló la causa declarando que la Nación está obligada a devolver a la Sociedad actora la suma de seis mil setecientos treinta y seis pesos con quince centavos moneda nacional, con intereses a estilo Banco de la Nación a contar desde la notificación de la demanda, con las costas por su orden; sentencia que por considerarla arreglada a derecho fué confirmada por la Cámara Federal de la Capital. Elevados los autos en apelación a la Corte Suprema, el Tribunal, con fecha 31 de marzo de 1933, en razón de no corresponder que después de dos años de aforada y entregada la mercadería, se reabriera el procedimiento para aplicar un impuesto mayor, ya cuando la misma había sido vendida y había desaparecido, porque lo prohibe el art. 434 de las Ordenanzas en términos absolutos en resguardo de los intereses del comercio, que requieren seguridad y firmeza para desenvolverse; y lo resuelto en el caso analogo (Razeto, Mario, contra la Nación, tomo 162, pág. 313), declarando que cuando la mercadería se ha aforado con todas las formalidades y se ha sacado de la Aduana, previo pago, queda cerrada la vía de toda reclamación, confirmó, a su vez, la sentencia recurrida, sin costas atenta la naturaleza del asunto.
